

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LA
GARANTIE FÉDÉRALE

Des Constitutions cantonales et des Droits Constitutionnels
des Citoyens dans la

Confédération Suisse

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Lundi 25 Mai 1908, à 1 h.

PAR

André CUIN

Président : M. CHAVEGRIN, professeur
Suffragants { MM. LARNAUDE, professeur
LESEUR, professeur

PARIS

IMPRIMERIE BONVALOT-JOUVE

15, Rue Racine, 15

1908

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LA

GARANTIE FÉDÉRALE

Des Constitutions cantonales et des Droits Constitutionnels
des Citoyens dans la

Confédération Suisse

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Lundi 25 Mai 1908, à 1 h.

PAR

André CUIN

Président : M. CHAVEGRIN, professeur

Suffragants { *MM. LARNAUDE, professeur*
LESEUR, professeur



PARIS

IMPRIMERIE BONVALOT-JOUE

15, Rue Racine, 15

1908

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

A LA MÉMOIRE DE MON PÈRE

Cuin

LA GARANTIE FÉDÉRALE

des Constitutions cantonales
et des Droits Constitutionnels des Citoyens

DANS LA

Confédération Suisse

INTRODUCTION

Le principe qui domine toute question de garantie fédérale, qu'il s'agisse de garantie d'une constitution cantonale ou des droits des citoyens, est la suprématie de la Confédération sur les cantons.

On pourrait se demander comment cela est conciliable avec la souveraineté des cantons ; mais cette souveraineté proclamée par l'article 3 de la Constitution Fédérale, est limitée par l'observation du droit fédéral. La souveraineté des cantons est la règle, celle de la Confédération l'exception. Celle-ci n'a

d'attributions que celles qui lui sont expressément confiées par un texte ; mais le principe de ces exceptions est posé par le même article 3 : « Les cantons sont souverains en tant que leur souveraineté n'est pas limitée par la Constitution Fédérale, et comme tels, ils exercent tous les droits qui ne sont pas délégués au pouvoir fédéral. » Par conséquent, dès qu'une disposition fédérale attribue compétence à la Confédération, la souveraineté cantonale en la matière s'évanouit, et le canton est obligé non seulement de ne pas entraver l'action des autorités fédérales, mais encore de leur prêter sa collaboration. Dans la limite de ses attributions, la Confédération apparaît donc comme une souveraineté englobant celle des cantons, comme une autorité supérieure pouvant leur imposer sa volonté.

Cette suprématie des autorités fédérales sur les autorités cantonales résulte d'un grand nombre d'articles de la Constitution Fédérale parmi lesquels on peut citer :

L'article 6, obligeant les cantons à demander à la Confédération la garantie de leurs constitutions ;

L'article 7, interdisant les traités politiques entre cantons ;

Les divers articles garantissant l'exercice de certains droits privés aux citoyens de tous les cantons ;

L'article 102-5° donnant au Conseil Fédéral le

droit de pourvoir à l'exécution des décisions des autorités fédérales, etc, etc...

L'énumération de tous les articles portant dérogation à la souveraineté des cantons nous amènerait à transcrire ici presque intégralement le texte de la Constitution Fédérale. Cette Constitution a en effet pour but de fixer les attributions de la Confédération et son organisation.

Pour toutes les attributions non conférées à la Confédération, les cantons restent d'ailleurs souverains, à la condition de respecter les principes du droit fédéral. Si la Confédération a en mains tous les pouvoirs pour faire respecter la Constitution Fédérale, elle ne saurait aller plus loin et empiéter sur l'autonomie des cantons en l'absence d'un texte lui donnant qualité pour cela. Mais, et l'autorité de la Confédération apparaît très nettement ici, s'il y a conflit sur la question de savoir si le canton a ou non outrepassé ses droits, c'est par une autorité fédérale que la question sera tranchée.

L'article 6 de la Constitution Fédérale s'exprime ainsi :

Les cantons sont tenus de demander à la Confédération la garantie de leurs constitutions. Cette garantie leur est accordée pourvu :

a) Que ces constitutions ne renferment rien de contraire à la Constitution Fédérale;

b) Qu'elles assurent l'exercice des droits politiques d'après des formes républicaines représentatives ou démocratiques ;

c) Qu'elles aient été acceptées par le peuple et qu'elles puissent être revisées lorsque la majorité absolue des citoyens le demande.

Cette obligation imposée aux cantons était indispensable en présence de l'article 5 de la Constitution Fédérale qui s'exprime ainsi :

La Confédération garantit aux cantons leur territoire, leur souveraineté dans les limites fixées par l'article 3, leurs constitutions, la liberté et les droits du peuple, les droits constitutionnels des citoyens ainsi que les droits et les attributions que le peuple a conférés aux autorités.

La Confédération ne pouvait être appelée à garantir ainsi les constitutions cantonales et les droits constitutionnels, sans avoir été appelée à examiner les textes cantonaux statuant sur ces matières. Si la garantie avait été de droit, les principes supérieurs établis par la Constitution Fédérale n'auraient pas été suffisamment sauvegardés contre la fantaisie des législateurs cantonaux.

L'obligation pour les cantons d'obtenir la garantie fédérale pour leurs constitutions et l'utilité de cette garantie feront l'objet du prochain chapitre. Pour le moment, nous nous bornerons à constater que l'article 5 donne mandat à la Confédération de garantir et les constitutions cantonales et les droits constitu-

tionnels du peuple des citoyens, et des autorités. Il ne suffisait pas en effet, pour arriver à une garantie effective, de proclamer solennellement que telle constitution cantonale obtenait la garantie fédérale, car il pouvait être fait de fausses applications des textes ainsi garantis. C'est pourquoi la Constitution Fédérale a voulu :

1^o Que les cantons soient tenus de demander la garantie de leurs constitutions à la Confédération ;

2^o Que les citoyens ou les autorités puissent, le cas échéant, élever des réclamations contre les décisions portant atteinte aux droits qui leur sont garantis.

La garantie des constitutions cantonales fera l'objet de la première partie de cet ouvrage, tandis que la deuxième partie de cet ouvrage traitera de la garantie des droits constitutionnels des citoyens, et de ceux des autorités, qui y sont assimilés.

Avant d'aborder cette étude, il nous paraît indispensable de justifier la longueur de notre titre qui pourrait paraître anormale.

Nous insisterons sur ce point car cela nous permettra de fixer le cadre de cette étude, qui ne traitera pas de toutes les questions relatives à la garantie fédérale. Certaines de ces questions notamment sont du domaine du droit international public et c'est une étude de droit constitutionnel que nous nous proposons de faire ici.

Il suffit de lire la Constitution Fédérale pour se rendre compte du nombre et de l'importance des garanties accordées ou imposées par le pouvoir fédéral. Indépendamment des articles 5 et 6, qui ont une portée générale, une foule d'autres textes déclarent accorder des garanties ou imposent aux Cantons le contrôle des autorités fédérales. C'est, par exemple, l'article 7 d'après lequel les Cantons « doivent porter à la connaissance de l'autorité fédérale, laquelle, si ces conventions renferment quelque chose de contraire à la Confédération ou aux droits des autres cantons est autorisée à en empêcher l'exécution », les conventions conclues entre cantons sur des objets de législation, d'administration et de justice (1).

C'est encore l'article 31 qui dispose : « La liberté de commerce et d'industrie est garantie dans toute l'étendue de la Confédération. » L'article 36 garantit l'inviolabilité du secret des lettres et des télégrammes. L'article 43 soumet à la sanction du Conseil Fédéral les lois cantonales sur l'établissement. L'article 49 déclare inviolable la liberté de conscience et de croyance. L'article 50 garantit le libre exercice des cultes, l'article 55, la liberté de la presse, l'article 57 le droit de pétition, etc... Cette énumération n'est pas limitative.

1. Toutes autres conventions leur sont interdites par le même article.

En outre, il convient d'ajouter que toutes les lois fédérales prévues par la Constitution Fédérale sur des matières, limitativement énumérées il est vrai, mais assez nombreuses cependant, donnent lieu à la garantie. C'est-à-dire que la violation ou la fausse application de ces lois pourra motiver des recours pour violation de droits constitutionnels absolument comme si ces droits étaient établis par le texte même de la Constitution Fédérale. A titre d'exemple, nous citerons l'article 24 de la Constitution Fédérale attribuant à la Confédération le droit de « haute surveillance sur la police des endiguements et des forêts » ; L'article 25 qui lui donne le droit de légiférer sur la chasse et la pêche ; L'article 27 donnant à la Confédération le droit de « prendre les mesures nécessaires » contre les cantons qui n'appliqueraient pas les principes posés par ce même article en matière d'instruction. Citons encore l'article 33 sur les preuves de capacité que les cantons peuvent exiger pour l'exercice des professions libérales ; l'article 34 *bis* sur l'assurance en cas d'accident ou de maladie ; l'article 35 sur les maisons de jeu ; l'article 39 sur l'émission des billets de banque (1) ; l'arti-

1. La Confédération a, d'après cet article, le droit d'exercer le monopole de l'émission des billets, par une banque d'Etat, ou d'en concéder l'exercice, sous réserve du droit de rachat, sous son contrôle. Cette banque n'existe pas encore.

cle 44 sur le droit de cité ; l'article 45 sur l'établissement ; l'article 47 sur les différences entre l'établissement et le séjour (1) ; l'article 54 sur le droit au mariage ; l'article 68 sur les « heimatholsen » (2).

On voit, par cette énumération, encore qu'elle soit incomplète, qu'il y a place pour de nombreuses interventions de la garantie fédérale, notamment en matière de droits constitutionnels. Si l'on ajoute à cela que le caractère suisse, très respectueux de la constitution et des lois, s'accomode fort mal de la moindre atteinte aux droits de l'individu, qu'on use très largement dans les vingt-deux cantons du droit de pétition garanti par l'article 57 de la Constitution Fédérale, on peut augurer que les autorités fédérales ont souvent à se prononcer sur des questions de garantie.

Un fait pourrait faire illusion ; il existait une banque privée portant le nom de Banque Fédérale ; le Conseil Fédéral s'est ému de ce fait que la qualification de fédérale appliquée à une banque pourrait faire croire à un caractère officiel. Après discussion, le Conseil Fédéral a admis que cette banque pouvait légalement s'appeler Banque Fédérale. D'ailleurs, depuis le 1^{er} janvier 1908, elle fonctionne sous le nom de « Banque Nationale, »

1. Cette loi n'existe pas encore.

2. On appelle « heimathlosen, » les individus qui, par suite de circonstances telles que le défaut d'état civil, se trouvent sans patrie. Leur situation est régie par la loi fédérale du 13 décembre 1850.

La garantie fédérale, et c'est là une particularité intéressante à noter, ne s'applique pas seulement aux citoyens suisses. En effet, l'article 175-3° de la loi fédérale du 22 mars 1893 sur l'organisation judiciaire fédérale porte : « le Tribunal Fédéral connaît, comme cour de droit public... 3° des réclamations pour violation de droits constitutionnels des citoyens ainsi que des réclamations de particuliers pour violation de concordats ou de traités. » Si nous comparons les deux parties de ce troisième alinéa, nous constatons que la première parle de réclamations pour violation de droits des citoyens, alors que la deuxième emploie le terme bien plus large de particuliers. Cette différence d'appellation, loin d'être fortuite, a été introduite intentionnellement par le législateur. En effet, les droits constitutionnels ne peuvent s'appliquer qu'aux citoyens, tandis que les concordats ou traités peuvent intéresser les personnes n'ayant pas cette qualité. Que conclure de ce rapprochement et de l'emploi de termes différents sinon que la première partie de ce troisième alinéa vise les seuls citoyens suisses, tandis que la deuxième, s'applique aux individus qui ne sont pas citoyens et même aux étrangers.

La jurisprudence fédérale est d'ailleurs dans ce sens. Dans son rapport de gestion, pour l'année 1885, le Conseil Fédéral signale même l'abus des recours qui sont adressés à l'Assemblée Fédérale et à lui-

même par des étrangers, recours basés sur de prétendues violations par les cantons de traités d'établissement conclus entre la Suisse et leur pays d'origine.

En présence de si nombreux chefs d'intervention de la garantie fédérale, nous avons voulu que notre titre même indiquât de quelles garanties nous nous proposons de parler au cours de cet ouvrage. Nous n'envisagerons donc que la garantie fédérale des constitutions cantonales et des droits constitutionnels des citoyens. Nous laisserons de côté la garantie de l'intégrité du territoire des cantons, du maintien de l'ordre dans ces derniers, car nous avons voulu nous en tenir aux questions de garantie fédérale accusant le plus nettement le caractère d'Etat Fédéral de la Suisse. Quant à la garantie des traités d'établissement conclus avec l'étranger, nous ne l'envisagerons pas non plus comme étant plutôt du domaine du droit international que de celui du droit constitutionnel.

PREMIÈRE PARTIE

GARANTIE DES CONSTITUTIONS CANTONALES

CHAPITRE PREMIER

NÉCESSITÉ POUR LES CANTONS D'OBTENIR LA GARANTIE DE LEURS CONSTITUTIONS

Les cantons sont tenus de demander à la Confédération la garantie de leurs constitutions ; mais aucun texte n'exige que les constitutions des cantons soient remaniées d'après la nouvelle Constitution Fédérale. Pour le cas où il y aurait désaccord entre une constitution cantonale et la nouvelle Constitution Fédérale, l'intégrité du droit fédéral est sauvegardée par l'article 2 des dispositions transitoires qui déclare abrogées de plein droit toutes dispositions contraires à la Constitution Fédé-

rale (1). Cette sanction est des plus énergiques puisqu'elle admet l'abrogation de plein droit de constitutions cantonales même par une disposition fédérale simplement législative, à la condition que cette disposition ait été édictée en exécution de la Constitution Fédérale. Toutes les lois fédérales prévues par la Constitution de 1874, n'ont pas encore été votées et dès lors les cantons, en vertu de l'article 3, ont le droit de légiférer sur ces matières, tant que la Confédération ne le fait pas. Le jour où celles de ces lois restant encore à faire seront promulguées, elles abrogeront *ipso facto* les dispositions cantonales sur les mêmes matières pour autant que ces dernières seront contraire au texte voté par l'Assemblée Fédérale.

L'article 2 des dispositions transitoires consacre donc le principe de la prédominance du droit fédéral sur le droit cantonal. Quel est ce droit fédéral ?

Il est évident, que dès l'entrée en vigueur de la Constitution Fédérale du 29 mai 1874 (1), c'est elle seule qui devait présider à l'octroi de la garantie

1. Art. 2, des dispositions transitoires. — « Les dispositions des lois fédérales, des concordats et des constitutions ou des lois cantonales contraires à la présente constitution cessent d'être en vigueur par le fait de l'adoption de celle-ci ou de la promulgation des lois qu'elle prévoit. »

2. L'arrêté fédéral de promulgation en date du 28 mai 1874, la déclare solennellement en vigueur à dater du 29 mai.

fédérale à l'exclusion de toutes autres et notamment de la précédente Constitution du 12 septembre 1848. Peu importait que la constitution cantonale pour laquelle la garantie était demandée ait été élaborée sous l'empire de la Constitution Fédérale de 1848 ; peu importait même que la demande de garantie et même l'examen des autorités fédérales en vue de la garantie aient eu lieu avant la promulgation de la Constitution Fédérale de 1874. L'article 2 des dispositions transitoires abrogeant toutes dispositions contraires à la nouvelle Constitution Fédérale, même si ces dispositions avaient déjà obtenu la garantie selon l'ancien droit fédéral, devait *a fortiori* s'appliquer aux constitutions cantonales dont la garantie n'était pas encore prononcée.

Le cas s'est présenté pour le canton de Zoug. Ce canton avait demandé la garantie pour sa constitution révisée des 14 et 22 décembre 1873. Pendant l'examen de cette constitution par les autorités fédérales, la nouvelle Constitution Fédérale fut promulguée. L'Assemblée Fédérale s'est prononcée par l'arrêté fédéral du 17 juin 1874 (1) dont les considérants sont basés sur la Constitution Fédérale de 1874.

Cela posé, comment justifier l'article 6 en pré-

1. *Recueil officiel des Lois et Ordonnances de la Confédération Suisse*, nouvelle série I. 44.

sence de l'article 2 des dispositions transitoires ? Ce dernier est si catégorique pour sauvegarder le droit fédéral, qu'on est tenté de se demander à quoi sert l'octroi de la garantie par les autorités fédérales compétentes. — On se trouve en effet en présence de ce dilemme : ou la constitution cantonale ne renferme rien de contraire à la Constitution Fédérale et alors rien ne s'oppose à son application ; ou bien, au contraire, certaines de ses dispositions sont en contradiction avec elle. Dans ce dernier cas, l'article 2 des dispositions transitoires prononce l'abrogation de ces dispositions. A quoi donc servira l'arrêté fédéral de garantie ? Ne sera-t-il qu'une simple consultation de droit public donnée aux autorités cantonales, une simple émission de l'avis qu'aux yeux de la Confédération la constitution dont s'agit est entièrement conforme aux prescriptions fédérales et que dès lors, l'article 2 des dispositions transitoires n'aura pas à intervenir ? Tel n'est pas notre avis et nous allons tâcher de montrer que la garantie fédérale des constitutions cantonales a un caractère plus important et mieux défini, que d'ailleurs, ne serait-elle qu'une simple consultation, elle n'en aurait pas moins sa raison d'être.

Nous avons vu que l'article 2 des dispositions transitoires est la seule sanction établie pour éviter que le droit cantonal ne contredise le droit fédéral et que la Constitution Fédérale n'imposait pas le

remniement des constitutions cantonales. Tout d'abord, les cantons ne sont pas formellement obligés de mettre leurs constitutions en harmonie avec la Constitution Fédérale. Aucun texte ne leur impose cette obligation ; il faut donc les considérer comme ayant conservé sur la matière leur souveraineté (art. 3 de la Constitution Fédérale). Pour le même motif et en considération du même article, la Confédération n'a pas qualité pour reviser elle-même les constitutions cantonales pour les mettre en harmonie avec la Constitution Fédérale.

Cette théorie a d'ailleurs été admise par le Conseil Fédéral dans son message du 4 septembre 1875 dont la teneur a été approuvée par l'Assemblée Fédérale. Ce message contient le passage suivant : « La Confédération ne peut ni ordonner la revision d'une constitution cantonale, ni y procéder elle-même. Les autorités fédérales, politiques ou judiciaires, doivent se borner à examiner la constitutionnalité des décisions rendues par les autorités cantonales si les intéressés se croient en droit de les attaquer en se basant sur la Constitution Fédérale. » Les autorités fédérales ainsi saisies par voie de recours n'auront donc pas à abroger la disposition cantonale incriminée, mais à annuler les décisions auxquelles elle aurait servi de base. Une disposition contraire à la Constitution Fédérale ne peut s'appliquer comme inconstitutionnelle, mais c'est aux

intéressés et non à l'Assemblée Fédérale à faire valoir cette inconstitutionnalité.

Le remaniement constitutionnel, facultatif en principe, est en fait obligatoire pour les cantons en présence de l'article 2 des dispositions transitoires.

Mieux eût valu, semble-t-il au premier abord, que le législateur constitutionnel de 1874 insérât dans les dispositions transitoires un article mettant les cantons en demeure de mettre leurs constitutions en harmonie avec la Constitution Fédérale dans un délai fixe, la sanction de l'article 2 ne devant intervenir qu'à l'expiration de ce délai.

Mais cela n'était guère possible en 1874. En effet, les seuls principes fédéraux établis par la Constitution Fédérale elle-même étaient définitivement acquis ; pour les autres, la Constitution se bornait à prévoir une loi fédérale qui devait les fixer. Or, de ces lois ainsi prévues, certaines, et non des moindres, sont encore à faire, notamment la loi prévue à l'article 47 sur la distinction entre le séjour et l'établissement, celle prévue à l'article 74 *in fine* sur le droit de prendre part aux élections et votations fédérales. On ne pouvait donc pas, dès 1874, prévoir quelles solutions apporteraient ces lois fédérales. D'autre part, obliger les cantons à une révision constitutionnelle à chaque promulgation d'une des lois fédérales prévues par la Constitution Fédérale eût été abusif et peu pratique. La solution à laquelle se sont rangés les

auteurs de la Constitution de 1874 est beaucoup plus pratique.

Si la constitution cantonale n'entrait en vigueur qu'après remaniement et garantie, le canton se serait trouvé sans constitution pendant le laps de temps qui aurait séparé la promulgation de la Constitution Fédérale de la publication de l'arrêté fédéral accordant la garantie. Ou bien, pour éviter cela, il aurait fallu laisser subsister, pendant ce laps de temps, l'ancienne constitution cantonale ; mais c'était là une grave atteinte à la Constitution Fédérale, et c'est ce que n'ont pas voulu les rédacteurs de cette Constitution. Sans doute, avec le système de l'article 2 des dispositions transitoires, les cantons pourront être privés, pendant un certain temps, d'une disposition constitutionnelle essentielle, si l'on ne veut porter atteinte au droit fédéral. Il est facile de répondre à cela que le canton ne sera privé ainsi que des articles non conformes aux exigences de la Constitution Fédérale et non de sa constitution en entier. Or, si un Etat ne peut exister sans constitution nous verrons, au contraire, que la situation d'un canton privé de certaines dispositions constitutionnelles, même essentielles, peut très bien lui permettre de continuer, avec quelques difficultés d'application il est vrai, d'assurer tous ses services, et l'on n'a pas ainsi à enregistrer la moindre atteinte à la Constitution Fédérale.

Par lettre du 15 juillet 1874 adressée au Conseil Fédéral, par le landamman d'Appenzell (Rhodes intérieures), le gouvernement de ce canton reconnaissait que les articles 12, 28 et 47-2° de sa constitution étaient abrogés par l'article 2 des dispositions transitoires comme contraires à l'article 27 de la Constitution Fédérale. Malgré cela, la landsgemeinde ne revisa pas ces textes, même à l'occasion d'une revision constitutionnelle qui eut lieu le 25 avril 1880. Le Conseil Fédéral était d'avis qu'une revision par le canton eût été préférable, mais que, en l'absence du droit pour la Confédération de l'exiger, l'article 2 des dispositions transitoires était suffisant pour l'application de la Constitution fédérale. Le canton d'Appenzell, Rhodes intérieures, n'aurait pas pu faire preuve de la même indifférence si sa constitution tout entière avait été, comme les trois articles précités, dans l'impossibilité de recevoir leur application.

D'ailleurs, pour les réformes dont l'accomplissement n'allait pas sans nécessiter une réorganisation complète dans les cantons, la Constitution Fédérale ne s'est pas montrée plus exigeante qu'il ne convenait. C'est ainsi que l'article 4 des dispositions transitoires a accordé aux cantons un délai de cinq ans pour introduire la gratuité de l'enseignement public primaire exigée par l'article 27 de la Constitution Fédérale.

Mais alors, dira-t-on, pourquoi l'article 6 impose-t-il aux autorités fédérales la tâche d'examiner les

constitutions cantonales et de déclarer, par l'octroi ou le refus de la garantie, qu'elles sont ou non conformes aux exigences de la Constitution Fédérale ?

Tout d'abord l'article 6 a pour résultat de mettre les choses au point et d'éviter une foule de conflits et de recours. Il peut arriver, en effet, qu'un canton considère tel article de sa constitution comme conforme à la Constitution Fédérale, tandis que les autorités fédérales, étant de l'avis contraire, considèrent le même texte comme abrogé par l'article 2 des dispositions transitoires. Que se produirait-il dans ce cas ? Il est impossible qu'un article de loi soit unanimement approuvé par les citoyens qu'il régit ; ses adversaires s'adresseraient donc par voie de recours aux autorités fédérales pour faire annuler les décisions prises selon cet article. Nous avons vu en effet que les intéressés pouvaient faire annuler les décisions inconstitutionnelles. Il y a donc un premier intérêt, à ce point de vue, à savoir exactement quelles dispositions jouissent de la garantie fédérale et quelles autres en sont, au contraire, exclues.

En outre, dans le même cas, le Conseil Fédéral pourrait intervenir, en sa qualité d'autorité exécutive de la Confédération, à teneur de l'article 102-2° (1) de

1. Art 102-2°. — « Il (le Conseil fédéral) veille à l'observation de la Constitution des lois et des arrêtés de la Confédération, ainsi que des prescriptions des concordats fédéraux ; il prend, de son chef ou sur plainte, les mesures nécessaires

la Constitution Fédérale. Il est en effet des cas où le Conseil Fédéral n'attendra pas des réclamations émanant des intéressés pour assurer le respect de la Constitution Fédérale. Tel serait le cas par exemple où une décision cantonale manifestement contraire à la Constitution Fédérale aurait une portée générale et comporterait une exécution immédiate. En ce cas, on ne concevrait guère que l'intervention ou la non intervention des autorités fédérales, dépendit du fait qu'il s'est ou non élevé des réclamations de la part des intéressés. S'il en était ainsi, il pourrait se faire que le Conseil Fédéral n'intervint que pour constater des résultats irréparables.

Bien que parfaitement légale aux termes de la Constitution Fédérale, une telle intervention du Conseil Fédéral doit être aussi rare que possible, car elle peut amener un conflit entre le canton et les autorités fédérales. De tels conflits sont à éviter, car s'ils étaient fréquents, ils pourraient ébranler l'autorité du pouvoir fédéral; le meilleur moyen de les éviter est de fixer exactement quelles dispositions cantonales sont garanties et dans quelles limites. On réduit ainsi au minimum les cas où une même disposition pourrait être différemment interprétée

pour les faire observer, lorsque le recours n'est pas du nombre de ceux qui doivent être portés devant le Tribunal fédéral à teneur de l'article 113. »

par les autorités cantonales d'une part, et par les autorités fédérales d'autre part.

On ne saurait prétendre que cette divergence d'appréciation entre les autorités fédérales et cantonales ne se produira pas souvent : la jurisprudence fédérale fournit de nombreux exemples du contraire. Sans doute, en pratique, il ne peut guère y avoir de difficultés sur l'article 6, lettres *b*, et *c*. Il est relativement facile de reconnaître si un régime est ou non républicain, si une constitution a été adoptée par le référendum, et si la majorité absolue des citoyens peut en exiger la revision. Il n'en est pas de même pour l'article 6 lettre *a*, qui exige que les constitutions cantonales ne renferment rien de contraire aux dispositions de la Constitution Fédérale : en pratique, c'est sur cette disposition qu'ont porté surtout les difficultés pour l'octroi de la garantie. Si les cantons qui se sont vu opposer un refus avaient été persuadés que les articles pour lesquels ils sollicitaient la garantie n'étaient pas susceptibles de l'obtenir, il est infiniment probable qu'ils ne l'auraient pas demandée.

On pourrait être tenté de trouver à la nécessité pour les cantons d'obtenir la garantie fédérale un autre avantage, celui de renforcer l'article 2 des dispositions transitoires dans sa sauvegarde de la Constitution Fédérale. Il peut, au premier abord, sembler inutile que cet article 2 soit ainsi renforcé : L'abroga-

tion qu'il édicte paraît amplement suffire. Cependant, examinons la rédaction de cet article : il y est dit que les lois fédérales et les lois et constitutions cantonales contraires à la nouvelle Constitution Fédérale « cessent d'être en vigueur » du fait de sa promulgation ou de la promulgation des lois qu'elle prévoit. De l'emploi de ces mots « cessent d'être en vigueur » on pourrait conclure que l'article 2 des dispositions transitoires paraît bien ne s'appliquer qu'aux dispositions antérieures à la promulgation qu'il prévoit. Cet article ne s'appliquerait donc pas aux lois et constitutions cantonales qui seraient élaborées postérieurement à l'entrée en vigueur de la nouvelle Constitution Fédérale. Un autre argument à l'appui de cette opinion pourrait être tiré de la place même de cet article 2. Les dispositions transitoires par définition ne reçoivent qu'une application passagère. Dès lors, l'intégrité du droit fédéral ne serait plus garantie pour l'avenir si la nécessité d'obtenir la garantie fédérale n'avait été imposée aux cantons.

Cette interprétation de l'article 2 des dispositions transitoires n'est cependant pas celle de la jurisprudence fédérale qui considère que cet article doit recevoir en tout temps son application. Cela résulte du fait que des arrêtés fédéraux ont déclaré abrogées par cet article 2 des dispositions cantonales édictées par les cantons après un premier remaniement constitutionnel, fait au lendemain de la promulgation

de la Constitution Fédérale de 1874, et ayant obtenu la garantie.

La Constitution d'Uri du 5 mai 1850, avait reçu des modifications partielles par décision de la landsgemeinde en date des 4 mai 1879, 2 mai 1880, 1^{er} mai 1881. Elle fut remaniée en entier le 6 mai 1888. Dans la discussion devant l'Assemblée Fédérale qui précéda l'arrêté fédéral du 29 juin 1888 (1), accordant la garantie à cette constitution sous certaines réserves, on a reconnu que toutes dispositions contraires à la Constitution Fédérale devaient être exclues de la garantie comme cessant d'être en vigueur en vertu de l'article 2 des dispositions transitoires. Une telle décision, prise seize ans après la promulgation de la Constitution Fédérale, montre bien qu'il ne faut pas se laisser induire en erreur par la place de l'article 2 des dispositions transitoires. D'ailleurs cet article 2 est le seul dans la Constitution Fédérale qui proclame le principe de l'abrogation du droit cantonal par le droit fédéral. Le Tribunal Fédéral base aussi sur cet article 2 l'annulation des lois et arrêtés cantonaux contraires à la Constitution Fédérale et contre lesquels des recours lui sont adressés.

Un nouvel aspect, et le plus important, de l'utilité de la garantie fédérale se manifeste dans le cas où

1. *Recueil officiel des lois et ordonnances de la Confédération Suisse*, nouvelle série, X, 646.

un canton accorde à ses ressortissants des droits plus étendus que ne les leur confère la Constitution Fédérale. L'article 5 de cette Constitution dit : « La Confédération garantit aux cantons..... leurs constitutions, la liberté et les droits du peuple les droits constitutionnels des citoyens ainsi que les droits et attributions que le peuple a conférés aux autorités. » Par droits constitutionnels, il faut entendre les droits constitutionnels tant fédéraux que cantonaux, le texte ne faisant pas de distinction à cet égard. Or, pourvu que la Constitution Fédérale soit respectée, les cantons ont le droit, en vertu de leur souveraineté, de conférer aux citoyens et aux autorités des droits plus étendus que ceux de la Constitution Fédérale. Un exemple fixera mieux cette notion :

La Constitution Fédérale exige (art. 6, lettre c.) : Pour que la garantie fédérale soit accordée, que la constitution pour laquelle on la sollicite puisse être révisée si « la majorité absolue des citoyens le demande ». — Cette expression, — l'Assemblée Fédérale l'a reconnu dans l'arrêté fédéral du 17 juin 1874, — doit s'entendre de la majorité des citoyens *lato sensu*, c'est-à-dire de tous ceux qui ont le droit de vote, et non de la majorité des citoyens prenant en fait part au vote. Le quantum fixé par la Constitution Fédérale doit être considéré comme un maximum d'exigence. Les cantons ont le droit de se

montrer aussi exigeants que la Constitution Fédérale, mais rien ne les empêche de l'être moins. — La Constitution Fédérale a simplement voulu qu'il ne fut pas apporté à la revision constitutionnelle d'entraves trop fortes : elle ne s'oppose pas à ce que cette revision soit rendue plus facile.

Donc, dans un cas semblable, l'article 2 des dispositions transitoires ne saurait intervenir. Dès lors, quelle sera la situation des ressortissants du canton par rapport à une pareille disposition ?

Les autorités cantonales pourront en faire l'application, mais les citoyens ne pourront recourir aux autorités fédérales pour en faire assurer le respect, puisque le droit en question ne sera pas garanti par la Confédération. Si l'on considère que cet état de choses pourrait exister pour les dispositions essentielles d'une constitution cantonale, on voit le grand intérêt qu'ont les cantons de demander la garantie fédérale. Celle-ci étant accordée, la disposition garantie sera, quant à la protection des autorités fédérales, assimilée à la Constitution Fédérale.

Avant l'obtention de la garantie fédérale, quelle était en 1874 la situation des cantons dont l'article 2 des dispositions transitoires avait abrogé certains articles constitutionnels ? Il est tout d'abord évident que ces articles ne pouvaient pas recevoir d'application. D'autre part, la revision de tels articles, étant donné l'importance des textes constitutionnels,

ne va pas sans une étude approfondie et une discussion sérieuse de la question ; des formalités assez longues sont aussi le plus souvent exigées. En Suisse, notamment, le référendum constitutionnel est obligatoire, tant dans le domaine cantonal que dans le domaine fédéral (art. 6, lettre c de la Constitution Fédérale). Le principe que le droit fédéral prime le cantonal devait ici recevoir son application ; le canton devait donc appliquer les dispositions fédérales en contradiction avec les siennes propres. Cela pouvait ne pas aller, dans la plupart des cas, sans de graves difficultés : l'organisation des autorités cantonales pouvait en effet se prêter difficilement à la mise en vigueur du texte fédéral. Mais ces difficultés existent toujours en présence d'un remaniement constitutionnel. Aussi, indépendamment du délai de cinq ans accordé aux cantons pour l'organisation de l'instruction publique primaire gratuite et obligatoire (art. 27 de la Constitution Fédérale), les autorités fédérales sont-elles toujours fait preuve de la plus large tolérance compatible avec l'observation de la Constitution Fédérale.

Si les autorités fédérales ne sont pas tenues d'examiner d'office les constitutions cantonales pour leur accorder la garantie, puisque c'est aux cantons à la demander, si elles n'ont pas le droit d'obliger les cantons à une revision dans le sens de la Constitution Fédérale, il est parfaitement admis

qu'elles peuvent inviter les cantons à procéder à cette revision. C'est d'ailleurs ce qui se passe en pratique : quand l'arrêté fédéral refuse la garantie à certains articles constitutionnels, il invite le Conseil Fédéral à faire les démarches nécessaires pour que le canton revise ces articles et les mette en harmonie avec la Constitution Fédérale. Rien ne s'oppose non plus à ce que les autorités fédérales invitent un canton à leur soumettre sa constitution en vue de la garantie. La jurisprudence fédérale ne fournit pas d'exemple d'un canton ayant refusé de déférer à de telles invitations. On a vu d'ailleurs que les cantons avaient le plus grand intérêt à obtenir la garantie fédérale.

Le principe que les constitutions cantonales ne peuvent valablement être en contradiction avec la Constitution Fédérale est applicable en tout temps. Un canton ne saurait donc invoquer la prescription en faveur d'une de ses dispositions nulle pour ce motif. Le fait qu'une telle disposition a été longtemps appliquée sans provoquer de réclamations ne saurait la justifier au point de vue du droit fédéral. D'ailleurs, outre que la prescription n'est pas admise en droit public, on se demande comment elle pourrait être opposée aux autorités fédérales qui, on vient de le voir, n'ont pas à examiner d'office les constitutions cantonales pour éliminer les articles contraires à la Constitution Fédérale. Le

Conseil fédéral a formellement rejeté l'application de la prescription en la matière dans son arrêté du 9 décembre 1875 (1).

1. Feuille fédérale, année 1875, IV, 1.200.

CHAPITRE II

EXAMEN DES CONSTITUTIONS CANTONALES EN VUE DE LA GARANTIE

SECTION I

Procédure

L'autorité compétente pour accorder la garantie fédérale aux constitutions cantonales est l'Assemblée Fédérale. Cela résulte de la compétence générale de cette Assemblée en matière fédérale, établie par l'article 84 de la Constitution Fédérale et de l'article 85-7° qui cite expressément « la garantie des constitutions des cantons » comme attribution de l'Assemblée Fédérale.

On a vu, dans le précédent chapitre, que les autorités fédérales ne pouvaient se saisir elle-mêmes de cette question, que c'était aux cantons à demander la garantie de leurs constitutions. Quelle sera la procédure suivie en la matière.

L'Assemblée Fédérale est saisie par les cantons de la demande de garantie. Cette demande va d'abord

au Conseil Fédéral, qui est chargé de procéder à une première étude et de donner son préavis à l'Assemblée Fédérale, ce qu'il fait par un message motivé.

Ce message est rédigé par le Conseil Fédéral après un examen préalable du département de justice et police. Il est suivi d'un projet d'arrêté fédéral se prononçant sur la garantie. Le dossier est alors soumis simultanément aux deux Conseils. Les bureaux de ceux-ci s'assemblent et décident auquel des deux appartiendra la priorité. En pratique, c'est le plus souvent le Conseil des Etats qui a cette priorité. Il charge alors une commission prise dans son sein d'étudier la question et de rédiger un rapport. Ce rapport vient ensuite en discussion devant le Conseil, on vote et le résultat est transmis à l'autre Conseil qui procède comme le premier.

D'ordinaire, le deuxième Conseil a tôt fait de préparer et d'effectuer la discussion ; en effet, le premier Conseil a déjà étudié la question par sa commission, le rapport et la discussion publique, on comprend dès lors que le deuxième, ainsi saisi d'une question déjà élucidée, ait en mains tous les éléments pour arriver à une solution rapide.

Mais la discussion par le premier Conseil ne lie pas le deuxième qui peut se prononcer dans un tout autre sens. Il peut même mettre en discussion un projet complètement écarté par le premier. S'il n'en était pas ainsi, la priorité aurait une telle importance, et

apporterait à la Constitution Fédérale une telle dérogation, qu'elle n'aurait pu être valablement introduite que par voie de réforme constitutionnelle. Telle qu'elle existe, au contraire, la priorité ne crée pas de situation privilégiée à un Conseil par rapport à l'autre : elle est simplement un moyen pratique de faire profiter un Conseil du bénéfice de la discussion devant l'autre, de faire ainsi gagner du temps sans qu'il en résulte le moindre inconvénient.

Il y a souvent deux rapports élaborés dans le même Conseil par la même commission. En effet, la majorité de cette commission fait un rapport, mais la minorité peut en rédiger un second qui entre dans la discussion comme le premier.

Un autre élément peut être introduit dans les travaux de l'Assemblée Fédérale précédant l'arrêté fédéral de garantie par application de l'article 57 de la Constitution Fédérale qui garantit le droit de pétition. Toute pétition adressée aux autorités compétentes est examinée et il est pris une décision motivée.

Il se peut donc que, du canton dont la constitution est à l'étude à l'Assemblée Fédérale, des pétitions soient adressées à cette assemblée dans le but de faire exclure tout ou partie de la constitution de la garantie fédérale. De telles pétitions sont examinées par les autorités appelées à donner leur avis ou à prendre des décisions dans la discussion ou dans les rapports. Les citoyens pétitionnaires ont ainsi l'as-

surance que les arguments qu'ils donnaient à l'appui de leur pétition ont été examinés et, en cas de décision contraire à leurs désirs, ils savent que l'Assemblée Fédérale s'est prononcée en connaissance de cause, que sa décision n'a pas été surprise à sa bonne foi.

Les gouvernements cantonaux peuvent aussi joindre à la constitution soumise à l'appréciation de l'Assemblée Fédérale des mémoires tendant à justifier les dispositions de cette constitution.

Le résultat de la discussion ne peut devenir un arrêté fédéral que lorsque le même texte a réuni le vote conforme des deux Conseils. Lorsque cet accord s'est manifesté, l'arrêté fédéral est promulgué par le Conseil Fédéral, communiqué aux intéressés et publié par les soins de la Chancellerie Fédérale.

L'arrêté fédéral statuant sur la garantie est aussitôt exécutoire, l'Assemblée Fédérale statuant sur la matière en dernier ressort. Les autorités cantonales n'ont qu'à s'y conformer, leur approbation n'est pas nécessaire. Que deviendrait, en effet, l'autorité de la Confédération et de la garantie fédérale si les cantons devaient l'approuver. Non seulement, ils n'ont pas à se prononcer là-dessus, mais l'arrêté fédéral une fois promulgué, est définitif; il n'y a aucune voie de recours contre lui. Si les cantons avaient des motifs à faire valoir pour ou contre, ils devaient le faire quand la question était à l'étude devant les

Chambres Fédérales. On comprend très bien, l'Assemblée Fédérale étant l'autorité suprême de la Confédération, qu'il n'y ait aucune voie de recours contre ses décisions, car on ne pourrait recourir qu'à elle-même.

En cas de refus de la garantie, l'Assemblée Fédérale charge le Conseil Fédéral de faire des démarches auprès des autorités cantonales pour les engager à rectifier leur constitution en tenant compte des observations contenues dans l'arrêté fédéral (1).

L'arrêté fédéral statuant sur la garantie est toujours motivé par des considérants. Cela n'a que peu d'importance quand la garantie est accordée ; les considérants se bornent alors à constater la conformité avec la Constitution Fédérale. Il n'en est pas de même quand cet arrêté exclut certaines dispositions de la garantie. Dans ce cas, il est très utile qu'il soit motivé. Les autorités cantonales savent ainsi à quoi s'en tenir sur les motifs qui ont poussé l'Assemblée Fédérale à refuser la garantie ; elles savent dès lors dans quel sens il faudra réformer ces dispositions pour obtenir l'approbation de la Confédération.

1. Arrêté fédéral du 17 juin 1874 (*Recueil officiel*, nouvelle série, I. 44) excluant de la garantie fédérale un certain nombre d'articles de la constitution Zougnoise des 14 et 22 décembre 1873 dispose : « Le grand Conseil du Canton de Zoug est invité à revoir la constitution de ce Canton afin de la mettre en harmonie avec la Constitution Fédérale en ce qui concerne les articles précités et à soumettre ceux-ci de nouveau à l'approbation des autorités fédérales. »

La revision constitutionnelle pourra ainsi être plus rapide et le canton pourra obtenir plus vite la garantie pour sa constitution en entier. En effet, les articles révisés dans le sens des considérants ne pourront qu'être approuvés par l'Assemblée Fédérale, à moins que leur rédaction ne réponde pas exactement à ce qu'elle en attendait.

Dans le cas de garantie accordée avec réserves, les considérants ont l'avantage d'indiquer le sens et la portée de ces réserves et de mettre en garde les cantons contre des interprétations qui, contraires à la Constitution Fédérale, pourraient motiver ultérieurement des recours de la part des intéressés ou une intervention du Conseil fédéral.

Les autorités fédérales ont admis que l'entrée en vigueur d'une constitution cantonale ne devait pas être suspendue jusqu'à ce qu'elle ait obtenu la garantie fédérale. Cette solution peut se justifier même en présence de l'article 6 de la Constitution Fédérale. Les autorités fédérales n'ont pas voulu que la nécessité de demander la garantie privât un canton de sa constitution pendant le laps de temps assez long que nécessite son examen par l'Assemblée Fédérale. La mise en exécution immédiate pourra sans doute favoriser l'application d'articles constitutionnels contraires à la Constitution Fédérale, ce qui est inacceptable au point de vue du droit fédéral. On peut répondre à cela que l'article 2 des dispositions tran-

sitoires est suffisant pour garantir l'intégrité de la Constitution Fédérale, que de tels articles sont, en pratique, peu nombreux — la jurisprudence fédérale est là pour en témoigner, — et qu'on ne peut pas pour quelques articles, priver un canton de toute sa constitution. De plus, pour le cas où des atteintes seraient portées à la Constitution Fédérale par la mise à exécution d'une constitution cantonale avant qu'elle ait obtenu la garantie, des recours peuvent être adressés aux autorités compétentes par les individus ainsi lésés et les décisions justement attaquées peuvent être ainsi annulées. Il semble donc préférable que la demande de garantie n'ait pas d'effet suspensif.

Ce système a un intérêt bien plus apparent encore quand il y a urgence pour l'application d'une réforme constitutionnelle. Dans ce cas, la constitution cantonale peut s'appliquer immédiatement, sous réserve des mesures à prendre ultérieurement par l'Assemblée Fédérale si elle reconnaît que la Constitution Fédérale a été violée. Le Conseil Fédéral pourrait, en outre, d'office ou sur plainte prendre les mesures nécessaires dans le cas où il y aurait une atteinte à la Constitution Fédérale.

Sans cette considération, il serait impossible de légitimer la conduite du Conseil Fédéral à l'égard du canton de Genève en avril 1874. Le conseil d'Etat genevois demandait au Conseil Fédéral de lui accor-

der d'urgence la garantie fédérale pour deux lois constitutionnelles des 18 et 21 mars 1874, ces lois devant être appliquées pour les élections de mai de la même année. Après examen, le Conseil Fédéral se rendit compte que ces lois ne contenaient rien de contraire à la Constitution Fédérale et que dès lors, à ses yeux, elles devaient obtenir la garantie. Mais, aux termes de la Constitution Fédérale, c'est l'Assemblée Fédérale et non le Conseil Fédéral qui est compétent pour accorder la garantie. Le Conseil Fédéral ne put donc pas donner satisfaction à la demande du Conseil d'Etat de Genève. Cependant il annonça à ce canton que, sans lui conférer la garantie, il ne s'opposait pas à la mise en application immédiate et avant garantie de ces deux lois.

Si la règle avait été que la mise en application des constitutions cantonales fût suspendue jusqu'à ce qu'elles aient obtenu la garantie, le Conseil Fédéral en agissant ainsi, aurait empiété sur les attributions de l'Assemblée Fédérale et aurait, par conséquent, commis une illégalité.

SECTION II

Droit d'examen de l'Assemblée Fédérale saisie d'une demande de garantie

Le droit et le devoir de l'Assemblée Fédérale est de garantir les constitutions cantonales à la condition

que les exigences de la Constitution Fédérale soient remplies. Pour les lettres *b* et *c* de l'article 6, il était facile de prévoir qu'elles ne pouvaient guère donner lieu à des difficultés. Depuis longtemps, tous les cantons avaient adopté le régime républicain, sous la forme représentative ou démocratique (1). Le référendum constitutionnel et le droit d'initiative populaire étaient également en faveur lors de la promulgation de la Constitution de 1874. L'article 6, lettre *a*, exigeant que la constitution cantonale ne contienne rien de contraire à la Constitution Fédérale est de nature à nécessiter, au contraire, un examen plus approfondi de la part de l'Assemblée Fédérale.

Cet examen doit se proposer comme but de ne laisser passer sans réserves aucune disposition de nature à porter atteinte à la Constitution Fédérale, avec laquelle les constitutions cantonales doivent toujours être en parfaite harmonie, tant dans leur ensemble que dans chaque article en particulier. Les autorités fédérales ont le devoir de signaler, non seulement les articles manifestement contraires à la Constitution Fédérale, mais encore ceux qui, par suite de cer-

1. Ce mot « démocratique » fait allusion au système du gouvernement direct, encore en vigueur dans quelques cantons. — La caractéristique de ce système est que le pouvoir législatif est exercé par la landsgemeinde ou assemblée populaire se réunissant sur la place publique à la manière de l'ancien peuple romain sur le forum.

taines circonstances paraissant quelquefois à première vue insignifiantes, pourraient prêter à une interprétation contraire à cette Constitution. Si la disposition en question ne paraît pas devoir être absolument exclue de la garantie, l'Assemblée Fédérale doit en réserver expressément l'application dans le sens de la Constitution Fédérale.

Les faits qui peuvent pousser l'Assemblée Fédérale à faire ainsi des réserves sont très nombreux et c'est aux deux Conseils à discerner chaque fois qu'ils se présentent. Ils peuvent, d'ailleurs, pour s'éclairer, demander des explications aux cantons.

A titre d'exemple, la place d'un article dans le texte peut en modifier la portée : tel article dont la teneur est parfaitement acceptable peut, étant donné la place qu'il occupe, permettre une interprétation contraire au droit fédéral. L'Assemblée Fédérale aura surtout à veiller à cela quand on lui soumettra une constitution remaniée dont la rédaction antérieure avait obtenu la garantie. Quand il s'agit d'une simple transposition d'un article, le canton n'est pas obligé de demander à nouveau la garantie, à moins que cette modification ne permette un changement de sens, auquel cas, on est en présence d'une véritable revision constitutionnelle.

La défiance de l'Assemblée Fédérale peut également être éveillée par le fait qu'une constitution cantonale reproduit à peu près les termes de la

Constitution Fédérale, sans les transcrire littéralement : on pourrait déduire de cette différence de rédaction une différence d'interprétation.

La jurisprudence fédérale donne de nombreux exemples de garantie refusée, ou accordée avec réserves pour des motifs de ce genre. Nous en trouverons certains exemples dans le chapitre suivant, quand nous examinerons quelles décisions peut prendre l'Assemblée Fédérale saisie d'une demande de garantie.

En procédant à cet examen, les autorités fédérales ne doivent pas excéder leurs attributions, et notamment, sortant du domaine constitutionnel, faire porter leurs critiques sur les questions de pure organisation des cantons. Ces derniers étant souverains, sauf les restrictions formulées par la Constitution Fédérale, il importe que la Confédération n'empiète pas sur leurs attributions. Toute disposition conforme à la Constitution Fédérale doit être garantie.

Ainsi, un canton ayant décidé de reviser sa constitution, l'Assemblée Fédérale n'a pas à intervenir dans la question de savoir, par exemple, si la révision doit être confiée au Grand Conseil ou à une assemblée constituante, spécialement nommée à cet effet. Saisie plus tard de la question pour l'octroi de la garantie, elle devra se borner à examiner si les conditions de l'article 6 sont remplies. Or, cet arti-

cle 6 n'impose pas d'autres règles pour la revision d'une constitution cantonale que celles du paragraphe c. Ce paragraphe se borne à indiquer dans quelles conditions il doit y avoir revision, mais n'indique pas la procédure à suivre. Dès lors, les prescriptions fédérales devant recevoir une interprétation stricte en présence de l'article 3 déjà cité, il y a lieu de laisser les cantons libres de confier à tel ou tel organe leur choix, le soin d'élaborer une constitution nouvelle. Cependant, si le mécanisme de la revision constitutionnelle est établi par la constitution cantonale, l'Assemblée Fédérale doit examiner si cette dernière a été observée.

Si la Confédération doit favoriser la mise en harmonie des constitutions cantonales avec la Constitution Fédérale, elle ne doit pas le faire en passant sur des illégalités tant cantonales que fédérales.

Certains articles de la constitution argovienne furent modifiés par le Grand Conseil sans que ces modifications aient été approuvées par le référendum comme l'exige l'article 6 de la Constitution Fédérale. Ces modifications avaient seulement pour but de supprimer certaines dispositions contraires à la Constitution Fédérale ; les autorités fédérales ne pouvaient dès lors qu'envisager favorablement ces modifications. Cependant, de même qu'elles doivent veiller à l'application de la Constitution Fédérale,

ces autorités ont le devoir de veiller à l'observation des droits des citoyens. De plus, la Constitution Fédérale elle-même exige que tout changement à une constitution cantonale ait été adopté par le peuple. Il semble donc que l'Assemblée Fédérale aurait dû refuser la garantie aux articles ainsi revisés. Cependant, conformément à l'avis du Conseil Fédéral, la garantie a été accordée.

Le Conseil Fédéral invoquait à l'appui de sa manière de voir que le Grand Conseil avait eu raison de supprimer les dispositions contraires à la Constitution Fédérale, que le peuple, s'il avait été consulté, n'aurait pas pu les maintenir, que d'ailleurs, nulle protestation contre cette façon de procéder n'étant venue du canton d'Argovie, il n'y avait pas lieu de se montrer plus exigeant que le peuple lui-même pour la sauvegarde de ses droits.

Quoi qu'il en soit, ce procédé est contraire à l'esprit et à la lettre de la Constitution Fédérale. Il a le tort de favoriser la mise en harmonie avec le droit fédéral au moyen d'une violation de ce droit. L'article 6 exigeant que toute constitution cantonale ait été approuvée par la majorité du peuple, cette exigence doit présider à l'octroi de la garantie, au lieu de n'intervenir qu'à la demande des citoyens intéressés. Le plus, la garantie d'une constitution cantonale doit être accordée ou refusée selon qu'il résulte de son examen qu'elle est ou non conforme à la

Constitution Fédérale. L'octroi de cette garantie ne doit pas dépendre du fait qu'il s'est ou ne s'est pas élevé de protestations. En vain, objecterait-on que le résultat pratique est le même; la Constitution Fédérale est formelle, et elle aurait dû recevoir intégralement son application dans le cas qui nous occupe. La décision prise par l'Assemblée Fédérale en l'espèce crée un précédent fâcheux en faveur des autorités cantonales et au détriment du peuple.

De même, l'Assemblée Fédérale examinant une constitution en vue de lui conférer la garantie, doit se rendre compte qu'elle a été votée conformément aux dispositions en vigueur dans le canton. Il est évident, en effet, qu'elle ne peut accorder la sanction de la Confédération qu'à une constitution déjà valable selon le droit cantonal.

La constitution cantonale doit venir devant les autorités fédérales avec le caractère d'un acte non entaché de nullité, revêtu de sa force exécutoire selon le droit cantonal. Sinon, elle doit se voir refuser la garantie sans plus ample informé. Si dans un pareil cas, l'Assemblée Fédérale accordait la garantie, elle se ferait complice d'une illégalité.

De plus, la garantie d'une constitution élaborée d'une manière non conforme aux lois en vigueur dans le canton, apportant à cette constitution l'appoint de l'autorité de la Confédération, serait une

atteinte à la souveraineté de ce canton. Du moment que la souveraineté d'un canton a adopté certaines procédures pour les revisions constitutionnelles, ce serait la violer que de déclarer valable une revision faite en dehors des formes prescrites. Or, la souveraineté cantonale est placée par l'article 5 de la Constitution Fédérale sous la sauvegarde de la Confédération.

En examinant les constitutions cantonales soumises à sa sanction, l'Assemblée Fédérale doit se garder de confondre les pétitions qui lui sont adressées à ce sujet avec les recours pour violation de droit constitutionnels.

Ces derniers sont soumis à la juridiction du Tribunal Fédéral ou du Conseil Fédéral selon un partage d'attributions établi par la Constitution Fédérale par, la loi fédérale sur l'organisation judiciaire et par diverses autres lois fédérales. Il est parfois délicat de distinguer ces pétitions de ces recours.

Il y aura recours tendant au refus de la garantie et non recours pour violation des droits constitutionnels dans le cas suivant, par exemple : Des citoyens recourent contre un article constitutionnel déjà existant, sans prétendre qu'il en a été fait une fausse application ni que les droits constitutionnels à eux garantis aient été spécialement violés. Il y a là une question en connexité étroite avec l'octroi de la

garantie, et il est naturel d'en confier l'examen à la même autorité.

Fixons cette idée à l'aide d'un exemple : L'article 32 de la constitution Tessinoise du 30 juin 1830, était en vigueur en 1874, malgré de nombreux remaniements constitutionnels opérés dans ce canton. Cet article fixant les élections au Grand Conseil, attribuait à chaque arrondissement électoral ou cercle le droit de nommer 3 députés. Ces arrondissements, égaux comme population au moment de leur création, n'avaient pas été modifiés depuis, et consacraient des inégalités flagrantes. Si l'on prenait, par exemple, le recensement de 1870, on constatait que le cercle le plus peuplé, celui de Lugano, comptait 6.034 habitants, tandis que celui de Lavizzara n'en comptait que 1.169. Donc, les 6.034 citoyens de Lugano n'avaient pas au Grand Conseil de représentation plus forte que les 1.169 de Lavizzara.

Une proposition de revision constitutionnelle fixant qu'à l'avenir le Grand Conseil serait élu dans les arrondissements en raison proportionnelle du chiffre de la population, avait échoué devant le peuple le 6 février 1870 à une forte majorité (1).

L'article 32 de la constitution Tessinoise fut appliqué pour les élections qui eurent lieu dans le canton le 21 février 1875. Le 12 avril de la même année

1. 8. 518 voix contre 3.688.

« quelques citoyens adressèrent une pétition au Conseil Fédéral demandant entre autres choses qu'il fût procédé à une nouvelle élection du Grand Conseil en proportion de la population des cercles. Cette pétition se basait sur la violation des articles 4 et 6 de la Constitution Fédérale. L'article 6 était violé puisque l'article contre lequel on recourait n'avait pas obtenu la garantie fédérale. Quant à l'article 4, il est ainsi conçu : « Tous les Suisses sont égaux devant la loi, il n'y a en Suisse ni sujets, ni privilèges de lieux, de naissance, de personnes, ou de familles. » Or, d'après l'article 32 incriminé, un habitant du cercle de Lavizzara comptait, pour l'élection au Grand Conseil, six fois plus qu'un habitant de Lugano (1).

Le Conseil Fédéral, saisi de ce recours, se demanda s'il devait le transmettre à l'Assemblée Fédérale, compétente pour garantir les constitutions cantonales, ou renvoyer devant le Tribunal Fédéral, compétent pour statuer sur les recours pour violation des

1. On peut se demander comment cet article 32 était encore en vigueur en 1875, surtout étant donné que les dispositions des articles 4 et 6 de la Constitution fédérale existaient déjà dans la Constitution fédérale de 1848. Mais l'article 4-1^o des dispositions transitoires de cette constitution dispensait les cantons de la demande de garantie pour leurs constitutions déjà en vigueur. On en avait conclu que l'abrogation prononcée par cette Constitution fédérale n'avait pas d'effet rétroactif. Dès lors, l'article 32 de la constitution du Tessin, existant depuis 1830, resta en vigueur malgré la violation évidente du droit fédéral qu'il consacrait.

droits constitutionnels, selon l'article 59 de la loi d'organisation judiciaire du 27 juillet 1874, alors en vigueur (1).

Or, ce recours ne prétendait pas que l'article 32 tessinois avait été appliqué de diverses manières, ni que les droits des recourants ou de quelques autres personnes avaient été spécialement violés. La réclamation portait plutôt sur l'existence même de cet article.

Les recourants demandaient qu'il soit déclaré abrogé comme contraire aux articles 4 et 6 de la Constitution Fédérale, en vertu de l'article 2 des dispositions transitoires. Il y avait donc là une question analogue à celle que soulève une demande de garantie. En effet, pour ces demandes, les autorités fédérales sont très souvent saisies de pétitions de citoyens ou de groupements concluant au refus de la garantie.

C'est donc avec juste raison que le Conseil Fédéral prit la décision de transmettre le recours à l'Assemblée Fédérale. Celle-ci se prononça par l'arrêté fédéral du 17 mars 1876 (2) qui déclara que l'article 32 de la Constitution tessinoise cessait d'être en vigueur, étant abrogé par l'article 2 des dispositions transitoires pour les motifs énoncés par les recourants.

1. Cette loi a été remplacée par celle du 22 mars 1893.

2. Recueil Officiel, nouvelle série, II. 96.

Il importe cependant de remarquer que, sous prétexte d'examiner les questions en connexité avec la garantie des constitutions l'Assemblée Fédérale n'a pas à s'immiscer dans l'organisation intérieure des cantons. Notamment au point de vue de l'article 4 de la Constitution Fédérale, dont l'exemple précédent consacre une application, la Confédération ne peut exiger qu'une égalité de principe. Outre que les inégalités de fait sont inhérentes à la nature même des choses et qu'il est impossible de les faire disparaître d'une façon absolue, il n'est pas du devoir de l'Assemblée Fédérale de s'occuper de la réglementation de détail. Si celle-ci est contraire au droit fédéral, il n'y aura lieu qu'à recours pour violation des droits constitutionnels.

Cependant, certaines dispositions, dont la nature n'est pas essentiellement constitutionnelle peuvent être insérées dans la constitution. Mais si leur application, en principe conforme à la Constitution Fédérale, méconnaît des droits privés, c'est au juge qu'il appartient de trancher le différend, sur la réclamation de la partie qui se prétend lésée.

Par exemple, le fait de mettre l'entretien des routes et des digues à la charge de l'Etat d'Uri, et non plus à celle de certains districts, ne saurait constituer une violation de la Constitution Fédérale, ni un privilège au profit de personne. Ainsi en a décidé l'Assemblée fédérale, sur le préavis conforme du

Conseil fédéral par arrêté fédéral du 29 juin 1888 (1).

De même l'Assemblée Fédérale a écarté, sur le préavis conforme du Conseil Fédéral une réclamation émanant de citoyens uranais et tendant à faire exclure de la garantie fédérale l'article 48 de la constitution du canton. Cet article fixait à Botzlingen, près Altorf la tenue de la landsgemeinde ordinaire.

Cette réclamation était basée sur le fait que les habitants de la vallée d'Ursern ne pouvaient que très difficilement se rendre à l'assemblée populaire. Le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédérale ont, à juste raison, décidé qu'il y aurait eu lieu de refuser la garantie à cet article s'il y avait eu impossibilité absolue, pour certains habitants, de se rendre à Botzlingen. Pour ce qui est du plus ou moins de difficulté éprouvée par les habitants pour se rendre à la landsgemeinde, les autorités fédérales n'avaient pas à s'en occuper. La nature même de cette assemblée exige que tous les habitants qui en font partie se réunissent en un seul lieu, et il est évident que, quel que soit le lieu choisi pour sa tenue, certains citoyens auront pour s'y rendre plus de difficulté que les autres. C'est là une question qui n'intéresse pas les principes consacrés par la Constitution Fédérale.

1. *Recueil officiel*, nouvelle série X. 646. *Feuille fédérale*, année 1888, III. 295, 1889, II. 596.

Celle-ci ne pourrait être mise à exécution qui si c'était l'institution même de la landsgemeinde qui fût critiquée. Mais l'article 6 lettre *b*, admet que la forme républicaine imposée aux cantons peut être, à leur choix, représentative ou démocratique : le système de la landsgemeinde est donc parfaitement valable.

Un autre exemple de réglementation inséré dans la constitution cantonale et échappant cependant à la compétence de l'Assemblée Fédérale pour l'octroi de la garantie, nous est fourni par le canton de Fribourg.

Par décret du 17 août 1874, adopté par le référendum le 27 septembre suivant, l'article 22 de la constitution fribourgeoise, fixant les cercles électoraux, avait été modifié. Le comité du Volskverein de ce canton demande à l'Assemblée Fédérale de refuser la garantie à cet article, motif pris de ce qu'il violait les articles 5 et 6 de la Constitution Fédérale. Les recourants prétendaient que l'article incriminé restreignait le libre exercice des droits politiques parce qu'il n'assurait pas à chaque parti politique la possibilité d'être représenté au Grand Conseil comme cela aurait dû se produire dans le système représentatif que ce canton avait adopté. Le système critiqué par le recours était d'ailleurs en vigueur depuis 1861, mais depuis cette époque, il était établi par une simple loi, élaborée en vertu de l'article 22 de la constitution cantonale ; le nouvel article 22, au contraire,

établissait le système lui-même. Etant donnée la stabilité relativement grande des lois constitutionnelles, et les lenteurs inhérentes à leur revision, les recourants voyaient dans le nouvel article 22 une aggravation de l'atteinte portée aux articles 5 et 6 de la Constitution Fédérale, en vertu desquels ils réclamaient.

La division du canton en sept cercles électoraux consacrée par cet article 22 avait pour but, disaient les recourants, d'opprimer la minorité au point de lui retirer toute chance d'avoir la moindre représentation, grâce à un morcellement savant du territoire du canton.

Le Conseil Fédéral conclut cependant au rejet du recours, et l'Assemblée Fédérale, entrant dans les mêmes vues, accorda la garantie sans réserves à cet article 22 en se basant sur les motifs suivants : la Constitution Fédérale garantit bien l'égalité des citoyens ; or, la division du canton en cercles électoraux devant élire les représentants, proportionnellement à la population n'a rien de contraire à cette égalité. Sans doute une répartition artificielle de ces cercles peut être très défavorable à tel parti politique, mais la Constitution Fédérale garantit l'égalité des citoyens et non celle des partis politiques. L'égalité des citoyens étant sauvegardée, le canton était libre d'organiser la répartition des cercles comme il l'entendait.

Les attributions que la Constitution Fédérale donne à la Confédération et qui sont dès lors enlevées aux cantons ne privent pas ces derniers de toute compétence. Les autorités fédérales doivent veiller à ce que les constitutions ou lois cantonales ne contredisent pas la Constitution Fédérale, mais elles ne peuvent aller plus loin. Par conséquent, à la condition de ne pas contredire cette constitution, les cantons peuvent prendre des mesures sur les objets de la compétence de la confédération.

Tel sera le cas, par exemple, de mesures prises par les cantons pour collaborer avec la Confédération sur les objets de sa compétence. La Constitution Fédérale de 1874 donne au pouvoir fédéral une foule d'attributions d'une portée générale sur lesquelles il est difficile de prévoir une réglementation immuable. Par exemple, l'article 2 *in fine* lui donne comme but d'assurer la prospérité commune ; l'article 23, d'encourager les travaux publics ; l'article 24, la conservation des forêts et le reboisement. Il est évident qu'un canton ne saurait valablement en vue d'accroître la prospérité commune, édicter des règles contraires à celles que la Confédération a adoptées ; mais rien ne s'oppose à ce que, en conformité de ces règles, il poursuive le même but et favorise, de son côté, l'accroissement de cette prospérité.

La constitution Sainte-Galloise du 20 août et 16

novembre 1890 a fait, dans cet ordre d'idées, une série d'innovations ayant une très grande portée. Elle organise la police sanitaire, la protection des ouvriers; elle accorde des subsides pour la création d'hôpitaux et d'assurances, pour favoriser le reboisement et l'encouragement au commerce et à l'agriculture, etc., toutes choses pour lesquelles la Confédération est compétente aux termes de la Constitution Fédérale.

Mais y a-t-il là un empiètement des autorités Saint-Galloise sur les attributions des autorités fédérales? Pas le moins du monde : les mesures prises par le canton de Saint-Gall ont plutôt pour but de collaborer dans cette tâche avec les autorités fédérales que de les contrarier. La Constitution Fédérale était donc respectée, et rien ne devait s'opposer à la concession de la garantie à la constitution de Saint-Gall. Cette dernière l'a d'ailleurs obtenue par un arrêté fédéral du 18 décembre 1890 (1).

Nous avons vu, à propos de l'article 4 de la Constitution Fédérale que l'égalité des citoyens exigée par cette constitution était une égalité de principe pouvant comporter dans sa mise en application des exceptions de fait contre lesquelles l'Assemblée Fédé-

1. *Recueil officiel*, nouvelle série, 2^e partie, I, 686.

rale était impuissante au point de vue de l'octroi et du refus de la garantie.

Mais les principes eux-mêmes, les autorités fédérales ont le droit et le devoir de les sauvegarder avec le plus grand soin. Dût l'application d'un article d'une constitution cantonale donner, par suite de circonstances contingentes, les résultats demandés par la Constitution Fédérale, si le principe n'est pas conforme au droit fédéral, la garantie doit être refusée.

Cette règle est facile à légitimer : soit un canton déterminant ses cercles électoraux, de telle sorte que, proportionnellement à la population, chacun d'eux soit appelé à élire le même nombre de représentants. L'égalité des citoyens est intacte. Mais, si ces cercles sont établis de telle sorte qu'ils ne doivent pas être modifiés conformément au mouvement de la population, il pourra se produire, comme nous l'avons vu pour le Tessin, que cette égalité fasse place à l'inégalité la plus choquante. La Constitution Fédérale exige donc que ces cercles ne soient pas établis définitivement avec un nombre invariable de sièges attribués à chacun d'eux. Il faut, au contraire, que dans les élections qui pourront se produire par la suite, la proportionnalité de la population soit observée.

Le fait qu'au moment où la garantie fédérale est demandée la proportion est observée ne suffit pas

pour motiver l'octroi de la garantie : il faut que la proportionnalité soit la conséquence d'un principe posé et non d'un concours de circonstances qui pourrait ne plus se produire.

Les autorités fédérales ont eu à se prononcer sur un cas de ce genre à propos de la constitution Schwyzoise du 11 juin 1876, articles 41, 43 et 44. Ces articles, visant la nomination du conseil exécutif du canton, du landamman, du vice-landamman, des deux députés au Conseil des Etats, des deux chanceliers, et des membres du tribunal cantonal, accordaient des avantages au district de Schwyz. Ce dernier nommait invariablement trois membres du Conseil Exécutif sur sept, un député au Conseil des Etats sur deux, etc... Cette représentation fixe, donnée à ce district par rapport aux cinq autres, était manifestement incompatible avec l'article 4 de la Constitution Fédérale.

La commission du Conseil des Etats, se basant sur ce fait, concluait au rejet de la garantie ; de même le Conseil Fédéral. La majorité de la commission du Conseil National, au contraire, concluait à l'octroi de la garantie, motif pris de ce que, en l'état actuel, la représentation du district de Schwyz d'une part, et des cinq autres districts d'autre part, était proportionnelle à leur population. A cela, on pouvait répondre que la proportionnalité en l'espèce n'était pas d'une nature durable, que, dès lors, la

garantie ne devait pas être accordée. De plus, la constitution Schwyzoise ayant divisé le canton en six districts, il n'y avait pas de motifs plausibles pour la division de ces districts en deux catégories. Il suffisait d'ailleurs que la population des cinq autres districts augmentât dans de plus grandes proportions que celle du district de Schwyz, pour que cette égalité fut rompue et que l'article 4 de la Constitution Fédérale fût nettement violé.

C'est donc à juste titre que l'Assemblée Fédérale a refusé la garantie à ces articles et a invité le canton à les modifier dans le sens de l'article 4 de la Constitution Fédérale. Le canton de Schwyz ne fit d'ailleurs aucune difficulté pour déférer à cette invitation : les articles 41, 43 et 44 furent révisés le 4 juillet 1877, adoptés par le peuple dans leur nouvelle rédaction le 23 septembre de la même année et obtinrent la garantie fédérale le 18 février 1878 (1).

1. *Recueil officiel*, nouvelle série, III, 308.

CHAPITRE III

DÉCISIONS QUE PEUT PRENDRE L'ASSEMBLÉE FÉDÉRALE SAISIE D'UNE DEMANDE DE GARANTIE ET EFFETS DE CES DÉCISIONS

Quelle est la situation de l'Assemblée Fédérale quand elle est saisie d'une demande de garantie, conformément à l'article 6 de la Constitution Fédérale? Elle a le devoir d'accorder cette garantie si les conditions exigées par ce même article sont remplies; dans le cas contraire, elle doit exclure de la garantie les dispositions ne remplissant pas ces conditions, mais elle ne peut refuser de se prononcer.

SECTION I

Nécessité pour l'Assemblée Fédérale de se prononcer

L'Assemblée Fédérale ne peut refuser de statuer quand un texte constitutionnel lui est soumis, que ce texte soit un fragment ou l'ensemble d'une constitution cantonale. La garantie fédérale ne porte pas

nécessairement sur une constitution *in globo*, elle peut, au contraire, s'appliquer à certains articles à l'exclusion de certains autres.

Les cantons étant souverains en tant que leur souveraineté n'est pas limitée par la Constitution Fédérale, et la Confédération n'ayant pas le droit d'exiger formellement que les constitutions cantonales soient mises en harmonie avec la Constitution Fédérale, l'Assemblée Fédérale doit examiner en vue de la garantie non seulement une constitution complète, mais encore des lois ou des articles constitutionnels pris à part. Elle a le droit de scruter toute la portée de ces fragments, mais elle ne peut exiger à propos de l'un d'eux que la constitution soit entièrement remaniée et lui soit soumise dans son ensemble.

C'est en tenant compte de ces considérations que l'Assemblée Fédérale a écarté une pétition émanant de citoyens fribourgeois lui demandant de ne pas entrer en matière sur l'article 22 de la constitution de Fribourg qui lui avait été soumis aux fins d'obtenir la garantie. Les pétitionnaires demandaient à l'Assemblée Fédérale de surseoir à sa décision jusqu'à ce que l'ensemble de la constitution fribourgeoise ait été révisé selon la Constitution Fédérale de 1874.

La pétition fut écartée par l'Assemblée Fédérale qui accorda la garantie à cet article 22 par arrêté fédéral du 17 septembre 1875 (1).

1. *Recueil officiel*, nouvelle série, I, 666.

Il importe que la Confédération se prononce nettement sur les constitutions cantonales qu'on lui soumet pour leur faire conférer la garantie. Tout ce qui a trait au droit constitutionnel d'un canton intéresse à un très haut degré les autorités fédérales puisque la Confédération garantit non seulement les droits exprimés dans la Constitution Fédérale, mais encore ceux que fixent les constitutions cantonales quand celles-ci ont obtenu son approbation sous forme de garantie. Et cette garantie n'est pas illusoire, puisque tout individu lésé par l'application d'une décision contraire à l'exercice des droits qui lui sont ainsi garantis, a le droit formel de recourir aux autorités fédérales pour faire annuler cette décision. C'est grâce à ce droit de recours, et à lui seul, que la garantie fédérale à l'égard des citoyens n'est pas un vain mot.

On voit donc qu'il importe que la plus grande clarté règne sur la question de savoir quelles dispositions jouissent de la garantie et quelles autres en sont exclues. Cette clarté ne sera obtenue que si l'Assemblée Fédérale se prononce nettement au lieu d'éluder la question.

Elle peut donner la garantie sans réserves, elle peut faire telles réserves qui lui paraissent nécessaires dans le but de sauvegarder l'application du droit fédéral, mais elle ne peut se désintéresser de la question. L'Assemblée Fédérale ne peut donc se borner à

dire que tel article ne saurait faire l'objet de la garantie fédérale.

Cela reviendrait à dire que la disposition en question n'obtient pas formellement la garantie, et qu'elle n'en est pas non plus formellement exclue. On comprend très bien que des réserves soient faites pour l'octroi de cette garantie, que la portée de la disposition garantie voit son application limitée par l'observation de la Constitution Fédérale, mais on ne conçoit pas que la Confédération permette à un texte de faire partie intégrante d'une constitution cantonale tout en ne lui accordant pas la garantie.

En agissant ainsi, la Confédération ne pourrait avoir d'autre but que de réserver sa liberté d'action par rapport à une disposition cantonale dont l'application lui paraîtrait pouvoir devenir contraire à la Constitution Fédérale. C'est pour réserver ainsi le droit fédéral que, sous l'empire de la constitution de 1848 à la suite d'une transaction entre le Conseil national et le Conseils des États, l'Assemblée fédérale avait décidé : « le paragraphe 4 de cette constitution (celle d'Uri) en tant qu'il se rapporte à l'existence des couvents, ne peut être l'objet de la garantie fédérale » (1).

L'arrêté fédéral du 29 juin 1888 (2), statuant sur un cas analogue pour la nouvelle constitution ura-

1. *Recueil officiel*, II, 380.

2. *Recueil officiel*, nouvelle série, X, 646.

naise accorda la garantie en spécifiant expressément qu'elle ne saurait en rien entraver l'application des articles correspondants de la Constitution Fédérale. Cette dernière solution est plus conforme à la nation de la garantie fédérale, et pratiquement plus simple.

Quelle serait, en effet, la nature d'une disposition cantonale pour laquelle l'Assemblée fédérale aurait dit « qu'elle ne saurait faire l'objet de la garantie » ? Elle ne jouirait pas de l'appui des autorités fédérales, puisqu'elles n'auraient pas obtenu la garantie. Pourrait-elle valoir comme simple disposition cantonale ?

Cette solution n'est guère admissible en présence de la Constitution Fédérale et de l'interprétation que la jurisprudence fédérale a toujours donné aux articles 6 et 2 des dispositions transitoires. Elle serait d'ailleurs équivoque, car, que pourrait faire la Confédération en présence d'un recours basé sur une telle disposition ? La Constitution Fédérale lui donne bien mandat, dans son article 5, de veiller à ce que les droits conférés aux citoyens et aux autorités par un canton ne soient pas violés ; mais par le fait qu'elle n'aura pas accordé la garantie, sans l'avoir formellement refusée, on est en droit de conclure que l'Assemblée Fédérale n'a pas voulu accorder à la disposition sur laquelle ce recours serait basé l'appoint de l'autorité de la Confédération.

Mais en même temps qu'elle a le devoir d'exercer ce contrôle, l'Assemblée Fédérale en a également le droit. Dès lors, le canton placé dans cette situation anormale ne saurait pas s'il peut ou non appliquer cette disposition sans que le Conseil Fédéral intervienne, en qualité d'autorité exécutive de la Confédération, pour sauvegarder l'application du droit fédéral.

On voit donc combien la situation d'une telle disposition serait défavorable, et combien elle pourrait amener de conflits entre autorités fédérales et cantonales. Elle serait d'ailleurs loin d'être conforme au principe de la nécessité de la garantie, posé par l'article 6 de la Constitution Fédérale.

Sans doute, le cas n'est pas de nature à se présenter fréquemment : il n'est possible qu'en présence d'un texte qui, sans être absolument incompatible avec la Constitution Fédérale, ne satisfait pas non plus les exigences de cette dernière. La rareté de son emploi ne permet pas de légitimer le procédé équivoque que nous venons de signaler, d'autant plus que l'Assemblée Fédérale a à sa disposition, une façon bien plus nette de trancher la question sans qu'il soit porté la moindre atteinte à la Constitution Fédérale : restreindre par des réserves l'étendue et le mode d'application du texte paraissant suspect. Cette solution a, indépendamment de la clarté toujours précieuse, et particulièrement en matière de droit

public, l'immense avantage de supprimer l'éventualité infiniment probable de désaccord entre la Confédération et les cantons au sujet de l'application de telles dispositions.

Même si les réserves n'étaient pas suffisamment rigoureuses, la Constitution Fédérale ne courrait pas de grands risques d'être violée : on verra plus loin que la garantie fédérale accordée à une constitution cantonale ne prive pas les autorités fédérales de tous moyens d'action énergiques pour assurer le respect du droit fédéral.

SECTION II

Diverses décisions que peut prendre l'Assemblée Fédérale

L'Assemblée Fédérale saisie d'une demande de garantie pour une constitution cantonale, après examen et discussions selon la procédure indiquée dans le chapitre précédent, statue par un arrêté fédéral motivé. Quelles décisions peut-elle prendre dans cet arrêté ?

On a vu que son examen portait et sur l'ensemble de la constitution cantonale, et sur chacune de ses dispositions en particulier. Elle peut donc prendre des décisions différentes pour chacune de ces dispositions, accorder la garantie à certaines d'entre elles,

tout en la refusant aux autres. Le refus de la garantie à certains articles n'entraîne pas le refus pour la constitution tout entière.

L'Assemblée Fédérale peut donc, tout d'abord, accorder la garantie fédérale purement et simplement. Dans ce cas, aucun obstacle n'est apporté par la Confédération à la mise en application de la constitution garantie, qui jouit du bénéfice de l'article 5 de la Constitution Fédérale.

L'Assemblée Fédérale peut, en outre, adopter la solution contraire et refuser la garantie. Les dispositions cantonales ainsi exclues de la garantie, ne bénéficient dès lors plus de l'article 5. Dans ce cas, l'arrêté fédéral prononçant ce refus, fait en général inviter le canton par le Conseil Fédéral à mettre ces dispositions en harmonie avec la Constitution Fédérale et à les soumettre de nouveau à l'examen de l'Assemblée Fédérale. On a vu précédemment que la Confédération n'avait ni le droit de procéder par elle-même à une telle revision, ni celui d'obliger le canton à y procéder lui-même. Cependant, en présence des conséquences découlant pour ce dernier du refus de la garantie, il n'y a pas d'exemple d'un canton refusant de déférer à cette invitation.

Indépendamment de ces deux solutions, l'Assemblée Fédérale peut adopter des solutions intermédiaires et n'accorder la garantie qu'avec réserves. Les réserves sont de nature et de portée différentes. Nous

passerons en revue les plus fréquentes en les accompagnant d'exemples pris dans la jurisprudence fédérale ; cela permettra d'apprécier avec quelle impartialité et aussi avec quel souci du respect de la Constitution Fédérale, l'Assemblée Fédérale s'est toujours prononcée en vertu de l'article 6.

Les réserves faites par l'Assemblée Fédérale sont-souvent une interprétation de l'article auquel elles s'appliquent, interprétation simplement du sens que l'on suppose avoir été donné par les autorités cantonales, interprétation aussi du sens des dispositions de la Constitution Fédérale sur le même objet, en tous cas, interprétation résultant d'un parallèle entre la rédaction et la sens des textes fédéral et cantonal.

La constitution Valaisanne des 26 novembre 1875, 13 février 1876 n'obtient la garantie qu'avec les réserves proposées par le Conseil Fédéral au sujet de son article 2. Il est ainsi conçu : « La religion catholique apostolique et romaine est la religion de l'Etat. La liberté de croyance et de conscience et le libre exercice des cultes sont garantis dans les limites compatibles avec l'ordre public et les bonnes œuvres. »

La commission du Conseil National s'inquiéta du sens que les rédacteurs de cet article avaient pu vouloir lui donner (1). « Religion d'Etat » est une

1. *Feuille Fédérale*, année 1878. II, 1.092.

expression tirée du droit public du moyen âge et signifie « Seule religion reconnue par l'Etat. » Mais d'autre part, si la constitution du Valais avait voulu donner ce sens au mot « religion de l'état », la fin de l'article n'aurait plus aucun sens puisqu'il serait en contradiction flagrante avec le début, à tel point qu'il serait impossible d'appliquer simultanément la première et la deuxième partie de ce texte qui s'excluent l'une l'autre. La même commission du Conseil National fit également remarquer que la deuxième phrase de cet article ne pouvait s'interpréter comme une simple constatation du fait que le peuple Valaisan était catholique romain. Ce n'aurait été, en ce cas, qu'un simple renseignement, la simple constatation d'un fait, qui n'avait pas sa place dans une constitution.

Sur ces observations, l'Assemblée Fédérale a craint que la rédaction de cet article, dans sa forme ambiguë, ne tendit à donner à la religion catholique, romaine un traitement de faveur ; le texte ne s'en expliquant pas, on ne pouvait faire que des conjectures. Pour éviter de voir cette crainte se réaliser, l'arrêté fédéral du 29 juin 1876 (1) fit précéder l'octroi de la garantie à cet article d'un considérant disant qu'il ne pouvait être interprété et appliqué que dans le sens des articles 49, 50 et 53 de la Constitution

1. *Recueil officiel*, nouvelle série II, 309.

Fédérale (1). L'Assemblée Fédérale est ainsi assurée que l'Etat du Valais ne pouvait sortir de la neutralité que la Constitution Fédérale impose aux cantons en matière de religion.

1. Art. 49. — La liberté de conscience et de croyance est inviolable. Nul ne peut être contraint de faire partie d'une association religieuse, de suivre un enseignement religieux, d'accomplir un acte religieux, ni encourir des peines, de quelque nature qu'elles soient, pour une cause d'opinion religieuse. La personne qui exerce l'autorité paternelle ou tutélaire a le droit de disposer, conformément aux principes ci-dessus, de l'éducation religieuse des enfants jusqu'à l'âge de seize ans révolus. L'exercice des droits civils et politiques ne peut être restreint par des prescriptions ou des conditions de nature ecclésiastique ou religieuse, quelles qu'elles soient. Nul ne peut, pour cause d'opinion religieuse, s'affranchir de l'accomplissement d'un devoir civique. Nul n'est tenu de payer des impôts dont le produit est spécialement affecté aux frais proprement dits du Culte d'une communauté religieuse à laquelle il n'appartient pas. L'exécution ultérieure de ce principe reste réservée à la législation fédérale.

Art. 50. — Le libre exercice des cultes est garanti dans les limites compatibles avec l'ordre public et les bonnes mœurs.

« Les cantons et la Confédération peuvent prendre les mesures nécessaires pour le maintien de l'ordre public et de la paix entre les membres des diverses communautés religieuses, ainsi que contre les empiètements des autorités ecclésiastiques sur les droits des citoyens et de l'Etat.

« Les contestations de droit public ou de droit privé auxquelles donne lieu la création de communautés religieuses ou une scission de communautés religieuses existantes, peuvent

Dans ce cas, les réserves faites par l'Assemblée Fédérale ont surtout été motivées par l'interprétation de l'article cantonal. Dans d'autres cas, au contraire, et bien plus fréquemment, les réserves résultent de la comparaison des termes employés respectivement par les deux textes, cantonal et fédéral.

L'arrêté fédéral du 20 mars 1877 (1) relatif à la constitution adoptée par le peuple schwyzois le 21 juin 1876 contient le passage suivant :

« L'Assemblée Fédérale, considérant : 1° Que la rédaction de la constitution schwyzoise qui reproduit quelques parties de l'article 27 (2), de la Cons-

être portées par voie de recours devant les autorités fédérales compétantes.

« Il ne peut être érigé d'évêchés sur le territoire Suisse sans l'approbation de la confédération. »

Arl. 53. — L'état civil et la tenue des registres qui s'y rapportent est du ressort des autorités civiles. La législation fédérale statuera à ce sujet les dispositions ultérieures.

« Le droit de disposer des lieux de sépulture appartient à l'autorité civile. Elle doit pourvoir à ce que toute personne décédée puisse être enterrée décentement. »

1. *Recueil officiel*, nouvelle série. III. 61.

2. Article 27. — « La Confédération a le droit de créer, outre l'Ecole polytechnique fédérale existante, une université fédérale et d'autre établissements d'instruction supérieure ou de subventionner des établissements de ce genre.

« Les cantons pourvoient à l'instruction primaire, qui doit être suffisante et placée exclusivement sous la direction de l'autorité civile. Elle est obligatoire, et, dans les écoles publiques, gratuite.

« Les écoles publiques doivent pouvoir être fréquentées

titution Fédérale tandis qu'il en omet d'autres ne saurait évidemment porter atteinte à l'application pleine et entière de l'article 27 de la Constitution Fédérale... » et la garantie est accordée dans le sens de ce considérant.

Cette réserve vise l'article 9 de la constitution de Schwyz qui est ainsi conçu : « Le canton pourvoit, en se conformant aux prescriptions de l'article 27, de la Constitution Fédérale, à l'instruction primaire qui doit être suffisante, ainsi qu'aux cours de répétitions et prête son appui aux écoles secondaires. L'instruction primaire est obligatoire et, dans les écoles publiques, gratuite. »

L'Assemblée Fédérale a craint que de cette diversité de rédaction ne résultât une diversité d'interprétation inacceptable au point de vue de la Constitution Fédérale. On pouvait notamment considérer l'article 9 de la constitution Schwyzoise comme une interprétation de l'article 27 de la Constitution Fédérale, puisque, après avoir fait allusion à ce texte, il en reproduisait certains éléments. Cette interprétation aurait eu pour résultat de ne pas donner à l'instruction primaire le caractère de laïcité que lui

par les adhérents de toutes les confessions, sans qu'ils aient à souffrir d'aucune façon dans leur liberté de conscience ou de croyance.

« La Confédération prendra les mesures nécessaires contre les cantons qui ne satisferaient pas à ces obligations. »

impose la Constitution Fédérale. C'est pour bien fixer ce point que l'Assemblée Fédérale a expressément réservé dans son arrêté de garantie, l'application intégrale de l'article 27.

Quelquefois, l'Assemblée Fédérale est allée plus loin et a inséré dans son arrêté fédéral des considérants tels qu'ils sont en réalité, une réforme complète de l'article visé.

Dans les deux exemples précédemment cités, on comprendrait à la rigueur que le canton n'ait pas voulu donner aux articles visés un autre sens ou une autre portée que ceux qu'exige la Constitution Fédérale. Pour le paragraphe 3 de la constitution de Lucerne du 28 février 1875, il fut garanti bien que manifestement contraire à la Constitution Fédérale, mais il le fut avec des considérants tels qu'on peut dire que l'Assemblée Fédérale s'est livrée, par ses réserves, à une refonte complète de ce texte.

Ce paragraphe 3 était ainsi conçu :

Le canton pourvoit à l'enseignement public sous l'observation des dispositions de l'article 27 de la Constitution fédérale.

La direction des écoles publiques appartient exclusivement aux autorités de l'Etat.

La liberté de l'enseignement privé est reconnu en principe sous réserve du droit de surveillance de l'Etat en ce qui concerne l'observation du programme d'études des écoles primaires publiques...

De prime abord, la première phrase semblerait donner les garanties suffisantes pour le respect de l'article 27 de la Constitution Fédérale. Mais les phrases suivantes font de cet article des applications qui sont absolument inconciliables avec les exigences du droit fédéral. En effet, la Constitution Fédérale n'impose d'obligations aux cantons en matière d'instruction que pour l'instruction primaire, mais elle vise également l'instruction publique et l'instruction privée quant à la direction de l'autorité civile. La constitution lucernoise, au contraire, ne met sous le contrôle des autorités de l'Etat que les écoles publiques. De plus, la Constitution Fédérale exige non seulement que l'autorité civile surveille, mais même qu'elle dirige l'instruction primaire privée ; l'article lucernois, au contraire, ne parle que de surveillance.

En présence du texte de ce paragraphe 3, il était impossible de prétendre qu'il pouvait s'interpréter conformément à l'article 27 de la Constitution Fédérale. Aussi l'arrêté fédéral du 2 juillet 1875 (1), porte-t-il le considérant suivant : « L'Assemblée Fédérale, considérant qu'aux termes de l'article 27-2°, 3 et 4 de la Constitution Fédérale, l'instruction primaire tout entière doit être sous la direction de l'Etat, qu'ainsi donc le paragraphe 3 de la constitution lucernoise ne peut avoir pour effet de restreindre

1. *Recueil officiel*, nouvelle série, I, 551.

d'aucune manière cette prescription... » et la garantie fédérale n'est accordée à ce paragraphe que dans le sens de ce considérant.

Une telle réserve a une plus grande portée que celles des exemples précédents. Ici, l'Assemblée Fédérale ne s'es pas bornée à donner le sens à attribuer à l'article cantonal, sens possible d'après les termes même de cet article. L'interprétation donnée par l'Assemblée Fédérale est, en effet, incompatible avec les termes du paragraphe 3 de la constitution de Lucerne. Les réserves faites équivalent donc à une modification de ce paragraphe.

Sans doute, l'Assemblée Fédérale n'a pas le droit de modifier une constitution cantonale, mais ici, elle n'en a pas modifié le texte, elle n'a fait qu'en modifier la portée. Cette modification est telle, il est vrai, que ce paragraphe 3, dans sa rédaction primitive, n'a plus aucun sens avec l'interprétation qui lui est imposée par l'Assemblée Fédérale. Mais par le fait qu'elle s'est présentée sous forme de réserve, cette modification n'a pas paru une atteinte à la souveraineté des cantons et à la règle qu'aux cantons seuls incombe le soin de mettre leurs constitutions en harmonie avec la Constitution Fédérale.

Les réserves faites par l'Assemblée Fédérale ont encore pour but et pour résultat de limiter l'application d'un article conçu en termes si vagues que son

interprétation peut, par son élasticité, prêter à des abus.

L'Assemblée Fédérale accordant la garantie doit savoir exactement ce qu'elle garantit, et exposer nettement l'étendue d'application des dispositions garanties quand cela est nécessaire.

L'article 12 de la constitution nidwaldienne du 2 avril 1877, ne garantissait la liberté d'expression de la pensée et la liberté de la presse que dans les limites de la vérité, de la morale et de la religion, et disait que les abus seraient punissables.

L'Assemblée Fédérale s'est à juste titre émue de cette triple terminologie si vague. Peu de termes, en effet, sont aussi difficiles à définir que la morale, la religion et surtout la vérité. Aussi, l'arrêté fédéral du 17 décembre 1877 (1), n'a-t-il donné la garantie qu'avec réserve des articles 49 et 55 (2) de la Constitution Fédérale. L'article 49, en effet, ne limite pas la liberté de conscience, et l'article 55 ne prévoit de peines que contre l'abus de la liberté de la presse. Il est vrai que l'article 12 de la constitution de Nidwal-

1. *Recueil officiel*, nouvelle série, III, 266.

2. Art. 55 : « La liberté de la presse est garantie. Toutefois, les lois cantonales statuent sur les mesures nécessaires à la répression des abus ; ces lois sont soumises à l'approbation du Conseil Fédéral.

« La Confédération peut aussi statuer des peines pour réprimer les abus dirigés contre elle ou ses autorités. »

den ne parlait que de la libre expression de la pensée par paroles et écrits, et non de la pensée elle-même. Il est dès lors, moins draconien et moins opposé à la Constitution Fédérale qu'il ne le paraît tout d'abord. Quoi qu'il en soit l'Assemblée Fédérale n'a pas voulu donner sa sanction à un article dont les termes vagues pouvaient aboutir à une interprétation contraire à la Constitution Fédérale.

Nous avons ainsi passé en revue les diverses décisions que peut prendre l'Assemblée Fédérale sur une demande de garantie pour une constitution cantonale, la section suivante sera consacrée à l'étude des conséquences qu'entraînent ces différentes décisions.

SECTION III

Nature et effets de la Garantie Fédérale

L'Assemblée Fédérale ayant pris une décision par arrêté fédéral au sujet de dispositions cantonales qui sollicitaient la garantie, quels seront les effets de cet arrêté ?

Tout d'abord, l'arrêté fédéral refusant la garantie a pour effet de priver la décision qui en est l'objet de la sanction et de la protection des autorités fédérales. De plus, comme la garantie n'est refusée qu'aux dispositions contraires à la Constitution

Fédérale, celles-ci ne peuvent valablement recevoir d'application. Si le canton s'obstinait à les appliquer malgré la décision prise par l'Assemblée Fédérale, il s'exposerait à voir les applications qu'il en ferait annulées par les autorités fédérales. Ces applications seraient en effet contraires à la Constitution Fédérale et les citoyens lésés auraient le droit de recourir aux autorités compétentes pour les faire annuler.

Cela peut ne pas aller sans de graves inconvénients quand la disposition exclue de la garantie est une disposition essentielle et quand il aurait fallu l'appliquer avant le laps de temps matériellement nécessaire pour qu'elle puisse être révisée. Tel serait par exemple le cas d'un article constitutionnel fixant le mode d'élection du Grand Conseil, si ce dernier était renouvelable à une date très rapprochée de celle où la garantie a été refusée. Le temps ferait défaut pour réviser cette loi, et cependant elle ne pourrait être valablement appliquée telle quelle, car si elle l'était, les élections pourraient être annulées à la requête des intéressés, indépendamment de la possibilité de l'intervention du Conseil Fédéral, même avant l'élection, pour assurer le respect de la Constitution Fédérale.

Malgré les difficultés que présenterait la solution d'un cas semblable, on peut prévoir qu'on en trouverait une provisoire, soit en prorogeant les pouvoirs du Grand Conseil en exercice, soit en se passant de

cette assemblée, soit en se ralliant à toute autre solution transactionnelle, en attendant que la loi en question soit remaniée et ait obtenu la garantie.

Dans l'hypothèse où l'article exclu de la garantie se référerait à une matière traitée en détail par la Constitution Fédérale, l'instruction primaire par exemple, la solution est toute indiquée : le canton devrait appliquer les textes fédéraux en contradiction avec les siens propres. Les seules difficultés d'application, dans ce cas, ne pourraient provenir que du fait que le canton ne serait pas organisé en vue d'assurer le respect des prescriptions fédérales, par exemple parce qu'il manquerait d'instituteurs laïques. Mais il ne s'agit là que de trouver une solution provisoire dont les difficultés d'application auraient pour résultat de hâter la revision constitutionnelle s'imposant en fait pour le canton.

La difficulté serait autrement importante, si le refus de la garantie s'appliquait non plus à un ou plusieurs articles pris à part dans une constitution cantonale, mais bien à cette constitution tout entière. Cette hypothèse ne s'est jamais présentée, et est d'ailleurs purement théorique. Une des rares causes qui aurait pu la faire passer dans le domaine de la pratique aurait été l'application par un canton dans toute sa constitution, de principes contraires à la doctrine républicaine et à l'égalité des citoyens. Or, en 1874, tous les cantons étaient déjà sous un régime républi-

cain et appliquaient le principe de l'égalité des citoyens.

Mais en admettant que ce cas, impossible en pratique, se soit présenté, quelle aurait été la situation du canton dans lequel il se serait produit ? Ne pouvant valablement appliquer aucune des dispositions de sa constitution non garantie, ce canton se serait trouvé dans la situation anormale d'un pays sans constitution. Il y aurait donc eu lieu de procéder immédiatement à une revision constitutionnelle en vue d'obtenir la garantie. Mais avant cette revision et l'octroi de la garantie, comment les services publics auraient-ils pu fonctionner ? Les laisser régir par les textes exclus de la garantie aurait été une atteinte à la Constitution Fédérale, laisser le canton sans gouvernement aurait été impossible.

L'application de la Constitution Fédérale n'aurait pu donner l'organisation générale et politique du canton. Sur la matière en effet, la Constitution Fédérale laisse aux cantons une large autonomie, restreinte seulement par l'article 6 ; c'est donc à eux à s'organiser comme ils l'entendent à la condition de respecter les principes du droit fédéral. L'énoncé de ces principes étant fait en termes généraux, il ne permet pas de déterminer exactement une organisation type, s'imposant aux cantons : la preuve en est que tous ont plus ou moins donné un cachet personnel à leur organisation, bien que tous aient une organisation républicaine.

Cependant un état ne peut vivre sans constitution et, à défaut d'une organisation définitive, il y a lieu de confier à un gouvernement provisoire l'expédition des affaires urgentes et la charge de hâter la solution remettant tout dans un état normal : le vote d'une constitution. A qui incomberait ce soin ? La difficulté est plus grande pour un canton suisse que pour un Etat qui serait entièrement autonome, car aucune des assemblées cantonales anciennes, aucun comité spontanément constitué ne pourrait prendre en mains le gouvernement du canton, ce serait contraire à la Constitution Fédérale et le Conseil Fédéral pourrait s'y opposer.

Il faut cependant remarquer que, puisque la demande de garantie n'est pas suspensive, les autorités jugées par l'Assemblée Fédérale illégalement constituées ont pu fonctionner tant que la constitution cantonale n'a pas été rejetée ou tout au moins tant que le Conseil Fédéral n'est pas intervenu pour assurer le respect de la Constitution Fédérale. On pourrait donc être tenté de leur laisser le soin de procéder ou de faire procéder à la revision constitutionnelle devant tout faire rentrer dans l'ordre normal.

Cette solution ne nous paraît cependant pas pleinement satisfaisante ; d'abord parce que les pouvoirs cantonaux jugés par l'Assemblée Fédérale contraires à la Constitution Fédérale ne sont guère

qualifiés pour ramener le canton au respect de cette Constitution ; ensuite parce que les autorités fédérales paraissent mieux placées pour cela. On sait en effet que l'article 2 de la Constitution Fédérale donne mandat à la Confédération de maintenir la tranquillité et l'ordre à l'intérieur, de protéger la liberté et les droits des confédérés ; que l'art 85-7° donne compétence à l'Assemblée Fédérale pour garantir les constitutions des Cantons et pour « intervenir par suite de cette garantie » ; que l'article 102-2 donne au Conseil Fédéral la mission de veiller à l'observation de la Constitution et des lois fédérales et de prendre d'office ou sur plainte les mesures nécessaires pour cela.

De même que les arrêtés fédéraux refusant la garantie à certaines dispositions constitutionnelles cantonales invitent le Conseil Fédéral à faire les démarches nécessaires pour faire opérer par les cantons une révision selon la Constitution Fédérale, de même *et a fortiori* l'arrêté fédéral refusant la garantie à une constitution en entier devrait charger le Conseil Fédéral de faire le nécessaire pour que le canton soit au plus tôt pourvu d'une constitution conforme aux principes fédéraux. L'intervention même directe et effective du Conseil Fédéral serait en ce cas facile à légitimer car l'ordre public serait directement intéressé :

Quoi qu'il en soit ce cas ne s'est jamais présenté

dans la pratique et il est infiniment probable qu'après plus de trente ans d'application de la Constitution Fédérale de 1874, il deviendra de plus en plus impossible qu'il ne se présente.

Si l'arrêté fédéral statuant sur la garantie l'a au contraire accordée sans réserves, les droits conférés au peuple et aux autorités cantonales jouiront de la protection de la Confédération, et les intéressés pourront se prévaloir de l'article 5 de la Constitution Fédérale pour réclamer le libre exercice de ces droits s'il est entravé par les autorités cantonales.

Dans le cas de garantie accordée avec réserves, les mêmes conséquences se produiront, mais seulement dans le sens des réserves et dans les limites qu'elles prévoient. Le nombre d'articles constitutionnels n'ayant obtenu la garantie fédérale qu'avec réserves est assez considérable. On a vu que ces réserves avaient toujours pour but de sauvegarder la Constitution Fédérale en présence de dispositions pouvant prêter à une interprétation contraire à son esprit. Ces réserves ne seront-elles alors qu'une interprétation, un commentaire de l'article auquel elles s'appliquent ?

Elles ont un caractère plus nettement autoritaire et d'ailleurs, ne seraient-elles qu'un commentaire officiel des autorités fédérales, elles auraient encore leur intérêt. Les cantons seraient ainsi avertis à l'avance du sens que donneraient à ces articles en cas

de recours, les autorités fédérales, dont la décision est toujours appelée à prévaloir en cas de conflit avec eux. Dès lors, il est infiniment probable que les cantons ne soutiendraient pas une thèse contraire.

On pourrait contre cette première utilité des réserves, prétendre que ce commentaire ayant été fait par la discussion devant le Conseil fédéral, les commissions et les deux Conseils, il est inutile qu'il figure dans l'arrêté fédéral. Il est facile de répondre à cela que ces discussions ne sont que préparatoires et qu'il est parfois difficile de prédire, en présence d'une discussion dans une assemblée, quelle détermination prendra cette dernière pour clôturer les débats. Il est aussi difficile de savoir, le débat clos, quels motifs, parmi ceux qui ont été apportés dans la discussion, ont déterminé l'assemblée à se décider comme elle l'a fait. Les réserves insérées dans l'arrêté fédéral donnent au contraire le résultat exact de la discussion, le sens exact dans lequel il doit être appliqué.

Mais les réserves ne sont pas seulement une interprétation de l'Assemblée Fédérale, interprétation qui n'aurait d'autre autorité que celle tirée de la compétence du Conseil Fédéral et de l'Assemblée Fédérale en la matière. Elles se manifestent comme un acte d'autorité fait conformément à la Constitution Fédérale et dans le but d'en fixer l'application. Par les réserves qu'elle fait en accordant la garantie, l'As-

semblée Fédérale ne dit pas seulement qu'à son avis l'article en question ne prête qu'à telle interprétation : elle impose cette interprétation au canton. Si ce dernier ne la suit pas, les intéressés auront ainsi l'assurance que les autorités fédérales verront dans ce fait une violation de la Constitution Fédérale, et qu'ils peuvent recourir à ces autorités pour obtenir satisfaction. Toute application d'un article garanti avec réserves qui n'est pas en conformité avec elles, peut être annulé par les autorités fédérales si elles sont saisies par voie de recours : une telle application équivaut à l'application d'une disposition exclue de la garantie. En effet, en dehors du sens des réserves, la garantie a bien été refusée.

On voit par là que la Constitution Fédérale a son application aussi bien assurée par ces réserves que par un refus complet de la garantie. En effet, tous les arguments que le canton pourrait produire à l'appui d'une décision prise par lui à l'encontre de l'arrêté fédéral de garantie ont été produites par lui ou par les membres du Conseil Fédéral ou deux Chambres Fédérales ayant participé à la discussion qui a précédé cet arrêté. Ils ont été repoussés puisque la garantie pleine et entière n'a pas été accordée. Dès lors, le canton n'a plus qu'à observer l'arrêté fédéral sous peine d'y être contraint par les autorités fédérales.

Le respect de la Constitution Fédérale est d'ail-

leurs assuré en outre par les droits que conserve l'Assemblée Fédérale sur les constitutions qu'elle a garanties. Par le fait qu'elle a accordé la garantie, l'Assemblée Fédérale n'est pas désarmée à l'égard des autorités cantonales, même pour les applications des constitutions conformes à l'arrêté fédéral de garantie.

Le principe qui domine toute cette matière et d'après lequel sur les objets de sa compétence, le droit fédéral prime le droit cantonal recevra ici encore son application.

En garantissant une constitution cantonale, la Confédération ne fait que la trouver conforme à la Constitution Fédérale, ne renfermant rien d'illégal au point de vue du droit fédéral, et comme telle, elle lui accorde sa sanction. Mais, malgré cette approbation officiellement donnée, la Confédération ne renonce pas au rôle de surveillance qui lui est attribué par l'article 85-8° de la Constitution Fédérale (1).

En accordant la garantie à une disposition cantonale, l'Assemblée Fédérale, ne fait pas de cette dernière une disposition fédérale: elle lui laisse son

1. Article 85. — « Les affaires de la compétence des deux Conseils sont notamment les suivantes: ... 8° les mesures pour faire respecter la Constitution fédérale et assurer la garantie des constitutions cantonales, ainsi que celles qui ont pour but d'obtenir l'accomplissement des devoirs fédéraux. »

caractère cantonal, sinon on ne comprendrait guère que les cantons puissent spontanément reviser leurs constitutions. Cela lui permet de conserver tous les droits que lui confère la Constitution Fédérale, et notamment celui d'intervenir le cas échéant.

La question s'est surtout posée sous l'empire des Constitutions Fédérales de 1848 et de 1874 à propos d'articles de constitutions cantonales garantissant l'existence des couvents.

Le paragraphe 4 de l'ancienne constitution d'Unterwald-le-Bas garantissait dans le canton l'existence des couvents et fondations religieuses. Cela n'était pas conforme à la Constitution Fédérale. Cependant le Conseil Fédéral n'en proposa pas moins dans son message du 27 avril 1850, d'accorder la garantie sans restrictions à ce paragraphe. Les considérations qu'il faisait valoir à l'appui de sa proposition sont résumées dans le passage suivant du message : « Il n'y a que le paragraphe 4 de la constitution de Nidwalden qui soit de nature à faire naître quelque scrupule ; ce paragraphe garantit l'existence ultérieure des couvents d'où l'on peut inférer que la Confédération la garantit aussi d'une manière indirecte. Or, ce que la Confédération garantit c'est seulement la constitution, et l'on ne peut guère interdire à un canton de garantir par sa constitution des institutions qui n'ont rien d'illégal en soi. Naturellement il va de soi-même que par la garantie accor-

dée à une telle constitution, la Confédération ne renonce nullement aux mesures que le cas échéant elle serait en droit de prendre contre les couvents à teneur de la Constitution Fédérale en présence de mouvements politiques ou dans l'intérêt de la paix confessionnelle. En général, la garantie d'une constitution cantonale ne saurait jamais avoir ce sens que les droits de la Confédération consacrés par la Constitution Fédérale soient subordonnés aux intérêts d'un canton ou d'institutions cantonales. »

L'opinion ainsi formulée par le Conseil Fédéral correspond exactement au caractère de la garantie fédérale des constitutions. La garantie ne peut être refusée à des institutions cantonales qui ne sont pas illégales au point de vue du droit fédéral. Mais, par l'octroi de la garantie, la Confédération n'abandonne pas son droit d'intervenir pour faire respecter la Constitution Fédérale. C'est l'application du principe d'après lequel les dispositions de la Constitution Fédérale priment les dispositions cantonales. S'il en était autrement la garantie qui a pour but le maintien et l'application des principes de la Constitution Fédérale, pourrait aboutir à un résultat diamétralement opposé.

Non seulement la Confédération n'aliène pas sa liberté d'action conforme à la Constitution Fédérale mais elle peut retirer formellement la garantie qu'elle a déjà accordée. Il doit y avoir toujours conformité

entre la Constitution Fédérale et les constitutions cantonales. Si la Constitution Fédérale se modifie, celles-ci sont obligées de suivre ces modifications (1). sinon, elles sont abrogées par l'article 2 des dispositions transitoires.

Indépendamment de cette abrogation de plein droit l'Assemblée Fédérale peut par un arrêté fédéral exclure de la garantie une disposition qui l'a déjà obtenue. Cette question a été ainsi résolue par le département fédéral de justice et de police dans un préavis présenté au Conseil Fédéral (2). L'hypothèse est de nature à ne se présenter que rarement mais elle n'est pas impossible.

L'Assemblée Fédérale en rendant l'arrêté fédéral accordant la garantie, peut avoir été victime d'une erreur. Il se peut qu'on fasse de la constitution cantonale garantie une application qu'elle n'a pas prévue et qui est contraire à la Constitution Fédérale. Il est indispensable, dans ce cas, de faire cesser cet état de choses, indépendamment du droit de recours des intéressés. Il se peut aussi que dans la pratique une disposition cantonale ne puisse matériellement pas s'appliquer conformément à la Constitution Fédérale à cause de l'organisation interne du canton. Dans ce dernier cas surtout, il ne serait pas suffisant d'at-

1. *Feuille Fédérale*, année 1875, IV, 1199. Année 1876, III, 170

2. *Feuille Fédérale*, 1875, IV, 1199.

tendre les recours des citoyens lésés et d'annuler les décisions ainsi attaquées. De tels recours porteraient plutôt contre l'existence même de la disposition incriminée que contre ses conséquences dans un cas déterminé, et il y a bien là, nous l'avons déjà vu, une question d'octroi ou de refus de garantie. Retirer la garantie à une telle disposition est assurément le moyen le plus énergique pour faire cesser des atteintes portées à la Constitution Fédérale et comme rien ne permet d'affirmer qu'il soit illégal, c'est à lui que doivent aller les préférences.

Etant donné la nature et les effets de la garantie fédérale accordée aux constitutions cantonales, il est évident que les cantons ont le plus grand intérêt à la demander et à l'obtenir. Que se passerait-il cependant si un canton refusait catégoriquement de soumettre sa constitution à l'approbation des autorités fédérales ?

Ici encore nous sommes en présence d'une hypothèse qui ne s'est jamais présentée en pratique. Une simple invitation a toujours suffi, quand elle a été nécessaire, à déterminer les cantons à demander la garantie fédérale. Une telle invitation figure dans tous les arrêtés fédéraux excluant certaines dispositions de la garantie. Mais on sait d'autre part que « la Confédération ne peut ni ordonner la revision d'une constitution cantonale ni y procéder elle-même » (1). Donc la constitution cantonale non sou-

1. Message du Conseil fédéral du 4 septembre 1875 (*Feuille fédérale*, année 1875, IV, 210).

mise à l'examen de l'Assemblée Fédérale ne jouirait pas des avantages attachés à cette garantie ; mais devrait-elle être considérée comme expressément exclue de cette garantie ?

Nous ne le croyons pas ; il semble au contraire qu'on doive par analogie considérer une telle constitution comme étant dans la situation d'une constitution mise à exécution avant garantie. Ce dernier cas est assez fréquent puisque la demande de garantie n'est pas suspensive. Il y a à vrai dire une grande différence entre ces deux hypothèses, l'une vise une situation purement provisoire, l'autre une situation qui risque de devenir définitive. Cependant ce rapprochement permet de trouver une solution satisfaisante.

On a vu précédemment que le Conseil Fédéral, a qui le Conseil d'Etat genevois avait demandé la garantie d'urgence pour deux lois constitutionnelles, avait répondu qu'il ne s'opposait pas à leur mise à exécution immédiate, les ayant jugées conformes à la Constitution Fédérale. C'est donc que dans le cas contraire il serait intervenu comme autorité exécutive pour empêcher l'application de ces lois. Il pourra donc en être de même pour toute constitution cantonale qui n'aura pas encore obtenu la garantie, qu'elle l'ait ou non demandée. En outre, dans le cas d'un canton refusant de livrer sa constitution à l'examen

des autorités fédérales, il y aurait lieu pour le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédérale, chargés de veiller à l'application de la Constitution Fédérale, d'examiner d'office la constitution cantonale, sinon pour lui octroyer la garantie, du moins pour signifier au canton que telle ou telle disposition de cette constitution ne peut être appliquée comme contraire à la Constitution Fédérale.

APPENDICE

LOIS CANTONALES SOUMISES A L'APPROBATION DU CONSEIL FÉDÉRAL

On peut par analogie rapprocher de la garantie fédérale des constitutions cantonales la nécessité pour les cantons de soumettre certaines de leurs lois à l'approbation du Conseil Fédéral (1). Ces lois sont :

1° Les lois et arrêtés des cantons sur la perception des droits d'entrée sur les vins et spiritueux (2); (Art. 32 de la Constitution Fédérale.)

2° Les lois cantonales sur l'établissement et sur les droits électoraux que possèdent les citoyens établis en matière communale; (Art. 43 (3) de la Constitution Fédérale.)

1. Les traités entre cantons sur les objets pour lesquels il leur est permis d'en conclure sont également soumis à l'approbation de la Confédération.

2. Il ne s'agit pas là de droits de douane, car les douanes sont une administration fédérale; il s'agit simplement de péages communément dits droits d'octroi.

3. Art. 43. — « Tout citoyen d'un canton est citoyen

3° Les lois cantonales sur la presse (art. 55 de la Constitution Fédérale) (1).

Le Conseil Fédéral statue sur cette approbation par un arrêté, comme instance unique : il n'y a pas de voies de recours contre sa décision. Cette approbation a pour but de constater que ces lois cantonales ne sont pas contraires aux principes garantis par la Constitution Fédérale dans les mêmes articles 32, 43 et 55.

Suisse. Il peut, à ce titre, prendre part au lieu de son domicile à toutes les élections et votations en matière fédérale, après avoir dûment justifié de sa qualité d'électeur. Nul ne peut exercer des droits politiques dans plus d'un canton.

« Le Suisse établi jouit au lieu de son domicile de tous les droits des citoyens du canton et, avec ceux-ci, de tous les droits des bourgeois de la commune. La participation aux biens des bourgeoisies et des corporations et le droit de vote dans les affaires purement bourgeoises sont exceptés de ces droits, à moins que la législation cantonale n'en décide autrement.

« En matière cantonale et communale, il devient électeur après un établissement de trois mois.

« Les lois cantonales sur l'établissement et sur les droits électoraux que possèdent en matière communale les citoyens établis, sont soumises à la sanction du Conseil Fédéral. »

I. Art. 55. — « La liberté de la presse est garantie.

« Toutefois, les lois cantonales statuent les mesures nécessaires à la répression des abus ; ces lois sont soumises à l'approbation du Conseil Fédéral.

« La Confédération peut aussi statuer des peines pour réprimer les abus dirigés contre elle ou ses autorités. »

Contrairement à ce qui a lieu pour la garantie des constitutions cantonales, l'application de ces lois est suspendue jusqu'à ce que le Conseil Fédéral ait accordé sa sanction.

Pour les lois sur les droits d'entrée, l'article 32-*e* le spécifie expressément (1). Pour les autres, cela résulte de l'analogie que l'on peut invoquer avec cet article 32 et des termes employés par les articles 43 et 55. Tandis que pour les constitutions cantonales, l'article 6 parle de demande de garantie, les articles 43 et 55 parlent de sanction et d'approbation, qui semblent constituer une des étapes de la confection de ces lois, un élément de leur validité. De plus, les motifs tendant à enlever tout effet suspensif à la demande de garantie d'une constitution n'existent plus pour les lois cantonales soumises à l'approbation du Conseil Fédéral : une loi sur la presse, par exemple, est moins immédiatement indispensable pour un Etat qu'une constitution.

En outre, l'examen de ces lois par le Conseil Fédéral est plus rapide que la procédure devant l'Assemblée Fédérale pour la garantie des constitutions.

Les lois cantonales ainsi approuvées jouissent de

1. Art. 32-*e*. — « Les lois et les arrêtés des cantons sur la perception des droits d'entrée sont, avant leur mise à exécution, soumis à l'approbation de l'autorité fédérale afin qu'elle puisse, au besoin, faire observer les dispositions qui précèdent ».

la garantie fédérale bien que la Constitution Fédérale ne le dise pas expressément. En effet, ces lois, dont le principe est posé dans la Constitution Fédérale, ne sont qu'une application, un développement de cette dernière. Comme elles ont pour objet des droits privés des citoyens, elles doivent être comprises dans les garanties de l'article 5 de cette Constitution. En cas de violation de ces lois, il y aura donc lieu pour les intéressés à recours aux autorités fédérales selon la procédure qui sera exposée dans la deuxième partie de cet ouvrage.

DEUXIÈME PARTIE

GARANTIE DES DROITS CONSTITUTIONNELS DES CITOYENS

CHAPITRE PREMIER

DÉLIMITATION DES COMPÉTENCES DU TRIBUNAL FÉDÉRAL ET DES AUTORITÉS POLITIQUES DE LA CONFÉDÉRATION

Le principe de la garantie des droits constitutionnels des citoyens et des attributions conférées par le peuple aux autorités qui y sont assimilées, est posé par l'article 5 de la Constitution Fédérale de 1874. Quels sont ces droits constitutionnels ?

Le texte de Constitution Fédérale ne les définit pas. Faudra-t-il entendre par là les droits d'essence constitutionnelle ou attribuer à ce mot le sens bien plus large de « droits fixés par la constitution ». C'est à cette dernière solution qu'il convient de se

ranger : c'est unanimement admis. Cette opinion s'impose d'ailleurs en présence de la loi fédérale sur l'organisation judiciaire fédérale du 22 mars 1893. On verra, ultérieurement, que nombre de droits garantis aux citoyens en tant que constitutionnels, tels que la gratuité de l'équipement des soldats, ne sont pas de nature essentiellement constitutionnelle.

La Constitution Fédérale ne distingue pas non plus les droits constitutionnels fixés par elle de ceux qu'établissent les constitutions cantonales. Comme la Confédération garantit aussi bien ces dernières que la Constitution Fédérale, il faut admettre que les droits garantis aux citoyens sont ceux de la Constitution Fédérale et ceux des constitutions cantonales.

Nous avons vu, en outre, que la Constitution Fédérale n'avait pas définitivement établi tous les droits dont la fixation était laissée à la compétence des autorités fédérales. Pour beaucoup d'entre eux, il était simplement prévu une loi fédérale, chargée de les réglementer. Ces lois fédérales au fur et à mesure qu'elles sont votées et promulguées, apparaissent comme le prolongement de la Constitution Fédérale. Que le législateur constitutionnel de 1874 ait fait la réglementation de détail ou qu'il ait simplement donné mandat au pouvoir législatif de la faire lui-même plus tard, la base de ces droits n'en

est pas moins établie dans la Constitution Fédérale et dès lors, l'article 5 doit leur être applicable.

Les droits constitutionnels garantis aux citoyens et aux autorités sont donc les droits établis :

1^o Par la Constitution Fédérale ;

2^o Par une loi fédérale en exécution de la Constitution Fédérale. Il faut comprendre au même titre que ces lois fédérales, les lois cantonales en exécution de la Constitution Fédérale, soumises à la sanction du Conseil Fédéral. Ces dernières sont, comme les lois fédérales, un prolongement de la Constitution Fédérale puisque leur principe est posé dans cette Constitution, et que l'approbation du Conseil Fédéral est un des éléments de leur validité ;

3^o Par les constitutions cantonales.

Tandis que pour la garantie des constitutions cantonales, l'Assemblée Fédérale est seule compétente, pour la garantie des droits constitutionnels, la compétence est partagée entre les autorités fédérales politiques (Assemblée Fédérale et Conseil fédéral) d'une part, et le Tribunal Fédéral d'autre part.

Ce partage d'attributions entre les diverses autorités fédérales pour la garantie des droits constitutionnels, bien que diversement délimitée par les différents textes qui se sont succédé sur la matière, existait déjà sous l'empire de la Constitution Fédérale du 12 septembre 1848.

Après la mise en vigueur de la Constitution du

29 mai 1874, l'organisation judiciaire fédérale fut réglée par la loi fédérale du 27 juin 1874. L'énumération des droits individuels garantis était faite par les articles 56 à 59 de cette loi.

Ce dernier article doit retenir notre attention, car c'est sur lui qu'ont porté les modifications apportées par la loi fédérale du 22 mars 1893 sur la délimitation des compétences entre le Tribunal Fédéral et le Conseil fédéral et l'Assemblée Fédérale. Cette dernière loi, qui a subi quelques modifications de détail par la loi fédérale du 28 juin 1895, est actuellement en vigueur et a remplacé la loi de 1874.

L'article 59 de l'ancienne loi était ainsi conçu :

Le Tribunal Fédéral connaît enfin des recours présentés par les particuliers et les corporations concernant :

a) La violation des droits qui leur sont garantis soit par la Constitution, soit par la législation fédérale soit par la Constitution de leurs cantons.

b) La violation de concordats et conventions intercantonaux ainsi que des traités avec l'étranger, lorsque ces recours sont dirigés contre des décisions d'autorités cantonales et qu'ils ont été déposés dans les soixante jours de leur communication aux intéressés.

Sont réservées à teneur de l'article 113-2° de la Constitution Fédérale, les contestations administratives ayant trait aux dispositions suivantes de la Constitution Fédérale et dont la solution rentre, aux termes des articles 85-12° et 102-2° dans

la compétence soit du Conseil Fédéral, soit de l'Assemblée Fédérale :

1^o Art. 18-3^o. — Gratuité de l'équipement du soldat.

2^o Art. 27-2^o et 3. — Ecoles primaires publiques des cantons.

3^o Art. 31. — Liberté de commerce et d'industrie.

4^o Art. 31 et 32. — Droits de consommation et droits d'entrée sur les vins et autres boissons spiritueuses encore reconnus ;

5^o Art. 43, 45, 47. — Droits des Suisses établis.

6^o Art. 49, 50, 51. — Liberté de conscience et de croyance et libre exercice des cultes. Restent néanmoins dans la compétence du Tribunal Fédéral les contestations relatives aux impôts (art. 49-6^o) et les contestations de droit privé auxquelles donne lieu la création de communautés religieuses nouvelles ou une scission de communautés religieuses existantes (art. 50-3^o).

7^o Art. 33. — Etat civil et droit de disposer des lieux de sépulture dans la mesure où la loi déférera au Conseil Fédéral la compétence sur ces matières.

Sont également soumis à la décision, soit du Conseil Fédéral, soit de l'Assemblée Fédérale :

8^o Les recours concernant l'application des lois fédérales prévues aux articles 25, 33, 34, 39, 40 et 69 de la Constitution Fédérale.

9^o Les recours contre la validité d'élections et votations cantonales.

10^o Les contestations provenant de dispositions des traités

avec l'étranger concernant le commerce et les péages, les patentes, l'établissement, l'affranchissement de la taxe militaire et la libre circulation.

Sous l'empire de cette loi, la compétence du Tribunal Fédéral était donc la règle en matière de droit public ; les exceptions étaient :

1° Les contestations en matière d'exercice de droits politiques comme l'élection des autorités fédérales et les votations en matière fédérale. Dans ce cas, la compétence était attribuée à l'Assemblée Fédérale et au Conseil Fédéral en application des articles suivants de la Constitution Fédérale : articles 73, 74 et 90 sur le droit de vote en matière fédérale ; articles 85 et 89 sur les attributions de l'Assemblée Fédérale et le vote des lois fédérales ; article 102-3-5 et 7 fixant les attributions du Conseil Fédéral ; articles 119 à 123 sur la revision de la Constitution Fédérale.

2° Les contestations administratives que l'article 59 de la loi d'organisation judiciaire énumérait spécialement pour les placer dans la compétence du Conseil Fédéral et de l'Assemblée Fédérale. L'article 85-12° de la Constitution Fédérale, en effet, donnait à l'Assemblée Fédérale la compétence pour statuer sur les réclamations contre les décisions du Conseil Fédéral en matière de contestations administratives qui lui sont réservées par les articles 102-2° et 113.

Cette délimitation de compétence avait pour but

d'attribuer au Tribunal Fédéral les différends de nature plutôt juridique, dans lesquels il y avait lieu pour les individus personnellement lésés de se défendre plus facilement devant un tribunal que devant une assemblée politique. Au contraire, pour l'application des lois électorales, de police, en un mot pour toutes les contestations administratives, on voulait qu'elles fussent confiées à une autorité politique. En matière d'élections notamment, il aurait été difficilement admis qu'une autorité de l'ordre judiciaire put annuler des opérations électorales.

Dans ce partage de compétences, le Tribunal Fédéral étant juge de droit commun, il n'était pas nécessaire d'énumérer tous les cas où c'était à lui de se prononcer; la compétence du Conseil Fédéral et de l'Assemblée Fédérale étant au contraire de droit strict, loi de 1874 avait limitativement indiqué leurs attributions.

Cependant, dès sa mise en vigueur, la loi d'organisation judiciaire de 1874 fut reconnue défectueuse. Entre autres griefs invoqués contre elle, on lui reprochait que la délimitation de compétences qu'elle établissait n'était pas suffisamment nette. Des juristes éminents réclamaient que le Tribunal Fédéral fut appelé à se prononcer sur un plus grand nombre de recours que la législation en vigueur confiait au Conseil Fédéral, moins qualifié pour les trancher, et

d'ailleurs surchargé de besogne par ses attributions politiques.

Cette opinion réunit la presque unanimité des « Juristes Suisses » assemblés à Schaffhouse (1) en 1886. L'opinion publique était donc favorable au remaniement de la loi fédérale sur l'organisation judiciaire.

Le Conseil Fédéral rédigea un projet qui fut transmis aux deux Conseils par message du 5 avril 1892. Indépendamment des modifications apportées à la juridiction du Tribunal Fédéral en matière civile et répressive et dans son organisation, ce projet proposait des réformes importantes sur les recours de droit public.

A ce point de vue, on se proposait de ne renvoyer devant le Tribunal Fédéral que les litiges dont l'issue devait dépendre de considérations tirées du droit, les litiges ayant un caractère juridique. Au contraire, on devait confier au Conseil Fédéral les causes où l'interprétation devait plutôt porter sur l'opportunité des mesures prises et les causes ayant plutôt un caractère politique.

L'opinion courante en Suisse, et cette opinion paraît confirmée par la rédaction de l'article 5 de la Constitution Fédérale, est que les droits garantis aux

1. Dans ce Congrès, on émit l'idée de confier les contestations administratives à une Cour administrative créée dans ce but. Cette proposition fut défavorablement accueillie

citoyens sont des droits subjectifs leur appartenant et ne pouvant recevoir de limitations que dans la mesure où l'on admet la Constitution Fédérale. Quand ces droits sont soigneusement délimités, il y a d'abord lieu de rechercher dans quelles limites ils jouissent de la garantie, de vérifier ensuite si ces limites ont été dépassées. Il y a donc lieu dans ce cas à une interprétation juridique. Au contraire, quand les droits garantis ne sont pas délimités, il y a lieu, dans chaque débat, de rechercher non plus si tel texte a été bien ou mal appliqué, mais, en outre, il faut compléter l'expression de la volonté du législateur. Ce sera le cas, par exemple, des questions ayant un caractère purement politique ou administratif.

L'ancienne loi avait été amenée à abuser un peu de ce caractère politique et administratif et avait confié au Conseil Fédéral des causes qui normalement étaient plutôt de nature à être tranchées par une autorité judiciaire. Le motif que l'on avait pu invoquer en 1874, tiré du nombre considérable d'affaires venant devant le Tribunal Fédéral et le surchargeant de besogne, ne devait plus exister avec le nouveau projet, puisque le Tribunal Fédéral devait se composer de 14 membres (1).

Ces idées sont passées dans le texte voté par l'Assemblée Fédérale et la délimitation de compétences

1. Ce nombre est aujourd'hui de 16 membres.

entre les autorités politiques et l'autorité judiciaire de la Confédération en matière de recours de droit public est actuellement plus nettement marquée. Cela résulte du parallèle entre l'article 59 de la loi d'organisation judiciaire fédérale de 1874 et de l'article 189 de la nouvelle loi. Ce dernier article a pour but d'énumérer les affaires enlevées à la compétence du Conseil Fédéral, compétence de droit commun posée par l'article 175 de la même loi, et attribuée au Conseil Fédéral et à l'Assemblée Fédérale. Cet article 189 s'exprime ainsi :

Rentrent dans la compétence du Conseil Fédéral (art. 102-2^o et 113 aliéna 2 de la Constitution Fédérale), soit dans celle de l'Assemblée Fédérale (art. 85 chiffre 12 *ibidem*), les recours visant les dispositions ci-après énumérées de la Constitution Fédérale, ainsi que les dispositions correspondantes des constitutions cantonales :

1^o Art. 18 alinéa 3 de la Constitution Fédérale concernant la gratuité de l'équipement du soldat ;

2^o Art. 27, alinéas 2 et 3, de la Constitution Fédérale, concernant les écoles primaires publiques des cantons ;

3^o Art. 31 de la Constitution Fédérale, concernant la liberté de commerce et d'industrie ;

4^o Art. 51 de la Constitution Fédérale, concernant l'interdiction de l'ordre des jésuites ;

5^o Art. 53, alinéa 1, de la Constitution Fédérale, concernant

l'état civil, pour autant que la loi attribue aux autorités exécutives la connaissance des recours en cette matière ;

6^o Art. 53, alinéa 2, de la Constitution Fédérale concernant les lieux de sépulture.

Le Conseil Fédéral ou l'Assemblée Fédérale statueront en outre sur les recours concernant l'application des lois constitutionnelles fédérales pour autant que ces lois elles-mêmes ou la présente loi (art. 182) n'en disposent pas autrement.

Les questions de for demeurent cependant soumises à la juridiction du Tribunal Fédéral.

Sont, de plus, soumis à la décision du Conseil Fédéral et de l'Assemblée Fédérale, les recours concernant le droit de vote des citoyens et ceux ayant trait aux élections et votations cantonales, ces recours devant être examinés d'après l'ensemble des dispositions de la constitution cantonale et du droit fédéral régissant la matière.

Le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédérale connaissent enfin des contestations relatives aux dispositions des traités avec l'étranger concernant le commerce et les péages, les patentes, la libre circulation, l'établissement et l'affranchissement de la taxe militaire.

Du rapprochement de cet article et de l'article 59 de la loi de 1874, on peut tirer plusieurs observations.

Tout d'abord, on voit que les questions d'exercice de droits politiques sont de la compétence des autorités politiques fédérales. Il est facile de justifier cette

attribution de compétence en faisant application du principe qui domine le partage des affaires entre le Tribunal Fédéral d'une part et le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédérale, d'autre part : « Le Conseil Fédéral doit connaître tous les cas d'une nature essentiellement politique ou administrative, et il faut laisser au Tribunal Fédéral toutes les contestations où le droit public, le droit privé et le droit pénal sont en jeu et dont la solution dépend de considérations d'une nature juridique. »

L'article 59-9° de l'ancienne loi attribuait aux autorités politiques la connaissance des recours formés contre la validité d'élections et votations cantonales. Dans ce cas, les autorités fédérales devaient faire application à la fois des principes consacrés par la constitution cantonale et de ceux plus généraux que détermine la Constitution Fédérale. Ces derniers principes sont entre autres ceux que mentionnent les articles suivants de la Constitution Fédérale : Article 4 (égalité des citoyens), article 5 (droit de suffrage considéré comme droit constitutionnel des citoyens), article 43 (droit de vote des citoyens établis).

Ces mêmes principes sont consacrés par la nouvelle loi. L'innovation de cette dernière consiste en ce que son article 189, plus explicite que l'ancien article 59-9°, supprime des divergences d'interprétation possibles, et qui en fait se sont produites, au

sujet de certaines questions en connexité avec celle de la validité de votations.

D'après l'ancien article, les autorités politiques ne devaient connaître que des recours sur la validité d'élections ou de votations cantonales. Cet article portant dérogation à la compétence générale du Tribunal Fédéral, établie dans les articles précédents, devait recevoir une interprétation stricte. Donc, les questions relatives au droit de vote devaient être traitées par le Tribunal Fédéral. Le Conseil Fédéral ne devait se prononcer que sur la validité de votations, cela revient à dire qu'il ne pouvait être saisi de recours qu'au sujet de votations déjà effectuées.

Mais ce système, s'il avait été appliqué à la lettre, aurait eu de très graves inconvénients. Témoin le cas où les questions de droit de vote avaient une répercussion effective sur la validité des votations. Il eût été incohérent que la même autorité ne se prononçât pas sur ces deux questions quand elles étaient si intimement liées l'une à l'autre. Dans le cas contraire, il aurait pu se produire que le Conseil Fédéral annulât des élections, motif pris de ce que certains citoyens y avaient pris part qui auraient dû être exclus du droit de vote, alors que le Tribunal Fédéral avait jugé au contraire que ces citoyens avaient réellement le droit de participer à la votation.

Le Conseil Fédéral, en effet, ne pouvait être lié

par la décision d'une autre autorité fédérale, sans quoi, il aurait cessé d'être véritablement le juge des recours soumis à sa juridiction. Le dualisme de compétence pour une même question aurait été contraire à la bonne administration de la justice.

De plus, il faut reconnaître que si le droit de vote est un droit individuel, garanti comme tel par l'article 5 de la Constitution Fédérale, il se distingue par sa portée des autres droits garantis aux citoyens. Le droit de vote, en effet, doit s'envisager à un point de vue bien plus large que le point de vue de l'individu qui en a la jouissance, car il a une répercussion sur toute l'organisation politique de l'Etat. Dès lors, on comprend qu'il soit normal de confier la mise en œuvre de sa garantie à une autorité politique, compétente, le cas échéant, pour rectifier ou annuler le résultat des votations dans lesquelles sont entrés en ligne de compte des suffrages qui n'avaient pas le droit de se manifester, ou dans lesquels on n'a pas admis des suffrages qui avaient le droit d'y prendre part (1).

Aussi, en pratique avait-on admis que le Conseil Fédéral saisi d'une réclamation contre la validité d'une votation, avait le droit d'examiner également les questions relatives au droit de vote des citoyens

1. En ce sens, *Feuille fédérale*, année 1891, IV, 654 ; année 1889, III, 350 ; année 1891, IV, 58.

qui y avaient pris part ou qui pouvaient y prendre part.

Cette pratique pouvait se justifier à la rigueur par ce fait que les questions de droit de vote et les questions de validité de votations, que les premières peuvent entacher, ne font qu'une. En est-il de même quand le recours au sujet du droit de vote est antérieur à la votation ? La lettre de l'article 59-9° était manifestement contraire à cette interprétation. D'autre part, l'esprit de ce texte était le même, que la contestation sur le droit de vote fût antérieure ou postérieure à la votation. C'est pourquoi la jurisprudence fédérale s'était à peu près fixée dans ce sens que le caractère privé du droit de vote, qui devait en faire attribuer la connaissance au Tribunal Fédéral était primé par le fait que ce droit faisait partie intégrante de la validité des votations et que, dès lors, c'était au Conseil Fédéral à connaître de l'ensemble de ces questions (1).

Sur d'autres questions, depuis la promulgation de la loi de 1874, il y avait eu sur la délimitation de compétence entre le Tribunal Fédéral et le Conseil Fédéral une jurisprudence assez flottante. Il arrivait, par exemple que l'une de ces autorités attribuait la compétence à l'autre et que celle-ci la déclinait. La

En ce sens, lettre du Conseil Fédéral au Tribunal Fédéral du 21 octobre 1891. (*Feuille fédérale*, année, 1891, V, 423.)

difficulté provenait surtout de la portée à attribuer aux mots « contestations administratives » employés par l'article 59^{er} de cette loi. C'est cette divergence d'appréciation qui provoqua dans le canton du Tessin un conflit entre le Conseil Fédéral et le Conseil d'Etat tessinois, conflit qui dura plusieurs années, à la suite d'un recours dirigé contre les élections du Grand Conseil de ce canton du 3 mars 1889.

Le Conseil Fédéral avait donc depuis longtemps vu, l'utilité de faire attribuer à la même autorité la connaissance des deux questions en connexité si étroite du droit de vote et de la validité des votations. En 1892, sa jurisprudence était déjà depuis plusieurs années fixée en ce sens ; il voulait que cette jurisprudence ne fût plus le fait d'une interprétation sujette à controverses de la loi d'organisation judiciaire, il voulait la faire consacrer par le texte de la nouvelle loi.

L'Assemblée Fédérale lui a d'ailleurs donné gain de cause en insérant dans le nouvel article 189, le texte que l'article 179-6° du projet proposait sur cette matière.

Le principe ainsi posé a l'avantage d'une grande netteté suivant une obscurité non moins grande : les recours concernant le droit de vote et la validité d'élections sont les uns et les autres également attribués à la compétence du Conseil Fédéral.

Dans la nouvelle rédaction, on a fait disparaître

l'expression de « contestation administratives ». Cette dénomination qui figure dans l'article 113 de la Constitution Fédérale avait occasionné des divergences d'opinion entre le Conseil Fédéral et le Tribunal Fédéral à propos de l'article 59 de l'ancienne loi d'organisation judiciaire où elle figurait également.

En outre de cet inconvénient, cette expression avait d'ailleurs celui de ne pas présenter assez explicitement les recours qu'elle visait comme une contestation mettant en jeu les garanties accordées par la Constitution Fédérale. Elle semblait au contraire les représenter comme de simples affaires d'administration. L'article 175 de la nouvelle loi se borne à réserver les « contestations mentionnées à l'article 189 » sans autre qualification.

Du rapprochement des deux articles cités plus haut, il résulte que, sauf la suppression du qualificatif « administratives », sont laissées à la compétence du Conseil Fédéral les contestations relatives aux articles suivants de la Constitution Fédérale :

1^o Article 18-3^o gratuité de l'équipement du soldat (1).

2^o Article 27-2^o et 3^o sur l'instruction primaire (2);

1. Art. 18 alinéa 3. — « Chaque soldat reçoit gratuitement ses premiers effets d'armement, d'équipement et d'habillement. L'arme reste en mains du soldat aux conditions qui seront fixées par la législation fédérale. »

2. Voir page 73 le texte de cet article.

3^o Article 31 sur la liberté du commerce et de l'industrie (1) ;

4^o Articles 51 et 53-1^o et 2^o : interdiction de l'ordre des Jésuites et compétence exclusive des autorités civiles pour l'état civil, et la disposition des lieux de sépulture laissée au Conseil Fédéral (2).

Pour les contestations relatives à l'article 27-2^o et 3^o, il était naturel d'en attribuer la connaissance à une autorité politique, car il s'agit là d'une organisation dans laquelle les idées politiques ont une grande influence. De plus, l'article 27 ne fait que poser des principes sans en tirer toutes les conséquences.

L'Assemblée Fédérale a souvent eu à refuser la

1. Art. 31. — « La liberté de commerce et d'industrie est garantie dans toute l'étendue de la Confédération.

« Sont réservés : (les dispositions réservées par l'énumération de l'article 31 *in fine* portent sur : la régale du sel et de la poudre de guerre, les péages fédéraux, les droits d'entrée sur les vins et spiritueux, la fabrication et la vente des boissons distillées, la réglementation des auberges et du commerce de détail des boissons spiritueuses, les mesures de police sanitaire contre les épidémies et les épizooties, la réglementation des professions commerciales et industrielles, les impôts qui s'y rattachent et la police des routes). »

2. Art. 51. — « L'ordre des Jésuites et les sociétés qui lui sont affiliées ne peuvent être reçus dans aucune partie de la Suisse, et toute action dans l'Eglise et dans l'Ecole est interdite à leurs membres.

« Cette interdiction peut s'étendre aussi par voie d'arrêté fédéral, à d'autres ordres religieux dont l'action est dangereuse pour l'État ou trouble la paix entre les confessions. »

Pour l'article 53, voir son texte, page 73.

garantie ou à ne l'accorder qu'avec réserves à des constitutions cantonales n'appliquant pas en matière d'instruction les prescriptions de la Constitution Fédérale (1).

Pour la neutralité que les écoles publiques doivent observer en matière d'opinions religieuses notamment, les idées politiques ont toujours joué un rôle assez important. Ces questions ne sont guère de nature à donner lieu à un débat entre le recourant et les autorités cantonales devant un tribunal judiciaire. Leur importance puisqu'il ne s'agit pas simplement de l'application d'un texte fixant avec précision les droits des individus, est de nature à ne pas les faire attribuer à une autorité judiciaire qui ne pourrait que trancher le cas spécial qu'on lui soumettrait. Au contraire, le Conseil Fédéral saisi d'un tel recours aura ainsi un avertissement précieux pour savoir s'il n'a pas lieu d'intervenir auprès du canton comme autorité exécutive en vertu de l'article 102-2 de la Constitution Fédérale. C'est ce qu'il fera notamment dans le cas où le recourant prouvera que les écoles ne fonctionnent pas conformément aux exigences de la Constitution Fédérale. Or, le Tribunal Fédéral, si de tels recours lui étaient attri-

1. Voir, par exemple: arrêté fédéral du 2 juillet 1875 sur la garantie fédérale de la constitution de Lucerne (*Recueil officiel*, nouvelle série, I, 551); arrêté fédéral du 17 décembre 1877 sur la garantie de la constitution de Nidwalden, (*Recueil officiel*, nouvelle série, III, 266).

bués, ne pourrait statuer que sur l'espèce à lui soumise. Le Conseil Fédéral, au contraire, peut, mis en éveil par un recours, prendre des mesures pour éviter le retour des faits qui l'ont motivé et éviter ainsi l'occasion d'autres recours.

De même pour la liberté de commerce et d'industrie garantie par l'article 31 de la Constitution Fédérale. La compétence du Conseil Fédéral sur cette matière se comprend aisément. Cette liberté n'est pas définie par la Constitution Fédérale qui se borne à en poser le principe. Sa limitation dépend donc d'une foule de circonstances dont une autorité judiciaire n'est guère qualifiée pour tirer les conséquences. Cette liberté touche en effet à l'ordre économique : l'activité commerciale se manifeste tous les jours sous des formes nouvelles et si la Constitution Fédérale avait voulu délimiter nettement son champ d'action, elle aurait été appelée pour suivre le progrès, à d'incessantes révisions sur cette matière. C'est pour ce motif, que la Constitution Fédérale n'a fait que poser le principe de cette liberté ; quant aux restrictions qu'il convient d'y apporter pour le maintien de l'ordre et dans l'intérêt public, c'est au législateur cantonal qu'incombe le soin de les édicter, ce n'est pas là le rôle du juge.

Les recours qui ont été adressés aux autorités fédérales basés sur l'article 31 ont presque toujours visé

des atteintes portées à cet article par des lois ou des décisions administratives cantonales. La question de savoir si l'état économique justifiait ces restrictions est donc plutôt du ressort d'une autorité administrative ou législative, d'où la compétence attribuée au Conseil Fédéral.

L'article 59-6 de l'ancienne loi fédérale d'organisation judiciaire attribuait au Conseil Fédéral les recours basés sur les articles 49-50 et 51 de la Constitution Fédérale qui ont rapport à la liberté de conscience et de croyance, à la liberté des cultes et à l'interdiction de l'ordre des jésuites et autres ordres religieux. L'Article 189 de la nouvelle loi ne mentionne pour cette compétence que l'article 51. Dès lors, le Tribunal Fédéral étant le juge de droit commun pour les garanties de droits constitutionnels, c'est à lui de connaître des recours basés sur les articles 49 et 50.

Comment justifier ici la compétence du Tribunal fédéral ?

Le message du Conseil Fédéral contenant le projet qui est devenu la loi du 22 mars 1893, justifie d'abord cette compétence pour l'article 49 (1) en se basant sur les considérations suivantes :

L'article 49 dans son 1^{er} alinéa pose le principe de

1. Art. 49, voir son texte, page, 72.

l'inviolabilité de la liberté de conscience et de croyance, comme l'article 31 pose celui de la liberté du commerce. Mais, dit le message, tandis que l'article 31 se contente de poser le principe, l'article 49 en fait ensuite des applications. Dès lors, il n'y aura, pour l'autorité saisie d'un recours, qu'à examiner si la décision attaquée est conforme à la réglementation de cet article, si les notions juridiques exposées dans ce texte ont reçu une interprétation conforme à leur esprit. Il n'y aura, dans ce cas, qu'à appliquer les textes, tandis que pour l'article 31, il y en a en outre à compléter la volonté du législateur.

On aurait pu objecter à cela que les questions politiques se mêlent très souvent aux questions de liberté de conscience. Le message répondait à cela qu'en présence de la délimitation très nette de cette liberté par l'article 49, il n'y avait pas lieu de faire intervenir les idées politiques, le texte de cet article étant suffisant pour trancher les recours en-dehors de ces idées. Le Conseil Fédéral disait même que c'était pour éliminer plus sûrement le caractère politique de ces questions qu'il proposait d'en saisir le Tribunal Fédéral.

Pour l'article 50, le message reconnaissait qu'en présence d'une liberté limitée par l'ordre public et les bonnes mœurs, il y aurait eu lieu *a priori* d'attribuer la compétence au Conseil Fédéral. Cependant il proposait la compétence du Tribunal Fédéral en faisant valoir que l'exercice des cultes était en

connexité si intime avec la liberté de conscience et de croyance qu'il y avait lieu d'attribuer la connaissance de ces deux questions à la même autorité, pour les mêmes motifs qui plaçaient dans la compétence du Conseil Fédéral à la fois les contestations sur la validité de votations et élections et les questions de vote.

Cet argument a sans doute sa valeur, mais, à notre avis, il n'est pas concluant. Si nous l'avons admis en matière de droit de vote, c'est parce que, même en l'absence de la corrélation entre ce droit et la validité des votations, il y avait de très fortes raisons vu son caractère, d'en confier la garantie à une autorité politique. Ici, au contraire, nous sommes d'avis que si l'article 49 présente des problèmes de nature à être facilement résolus par une autorité judiciaire, il n'en est pas de même pour le libre exercice des cultes limité par l'ordre public et les bonnes mœurs. L'appréciation de ce qu'exigent l'ordre public et les bonnes mœurs pour la restriction des droits privés est plutôt de la compétence exécutive ou législative que de la compétence judiciaire, pour les mêmes motifs qui ont fait renvoyer au Conseil Fédéral les contestations relatives à l'article 31. D'ailleurs, en appliquant *a contrario* à cette hypothèse l'argument fourni par le message en faveur de la compétence du Tribunal Fédéral pour l'article 49, on peut dire qu'il n'y a pas ici de démarcation nette du champ

d'évolution de la liberté des cultes en présence de cette terminologie vague : ordre public et bonnes mœurs. Par conséquent, il peut y avoir lieu ici de compléter l'œuvre du législateur, et c'est plutôt une autorité politique qui a qualité pour cela. :

De plus, le Conseil Fédéral aurait dans les recours basés sur cet article 50 une excellente occasion d'être avisé de certains agissements des cantons pouvant autoriser son intervention comme autorité exécutive de la Confédération. Cela pour les mêmes motifs qui ont justifié l'attribution au Conseil Fédéral de la compétence sur les recours basés sur l'article 27-2° et 3° de la Constitution fédérale.

Quelle décision a pris le législateur de 1893 au sujet des contestations relatives aux articles 49 et 50 de la Constitution Fédérale? Le projet du Conseil Fédéral ne les mentionnant pas dans son article 179, devenu l'article 189 de la loi, voulait par là, pour les motifs relatés dans le message que nous venons d'exposer, les laisser à la juridiction de droit commun en matière de recours pour violation des droits constitutionnels : le Tribunal Fédéral.

On admet cependant que le Conseil Fédéral est compétent pour les contestations basées sur l'article 52 de la Constitution Fédérale, bien que cet article ne figure pas dans l'énumération de l'article 189 de la loi d'organisation judiciaire. On justifie cela par

l'analogie très intime existant entre cet article (1) et l'article 51 dont il est une conséquence logique et immédiate. Cet article 52, comme l'article 51, se manifeste très nettement comme une disposition d'ordre exécutif; le Conseil Fédéral doit veiller d'office à l'application de ces articles.

Les contestations ayant rapport au droit d'établissement sont soumises à la juridiction du Tribunal Fédéral, aucun texte ne spécifiant le contraire. De même pour les lois cantonales sur la presse. Cependant sont réservées au Conseil Fédéral et à l'Assemblée Fédérale en vertu de l'article 189 de la loi fédérale d'organisation judiciaire, les questions relatives au droit de vote des citoyens établis.

Pour les contestations sur les lois prévues à l'article 59-80, de l'ancienne loi, le projet les énumérait pour les attribuer au Conseil Fédéral comme visant plutôt des objets d'ordre exécutif. Le texte voté par l'Assemblée Fédérale a supprimé l'énumération : il confie au Conseil Fédéral les recours sur l'application des lois constitutionnelles fédérales, à moins que ces lois elles-mêmes ou un texte spécial n'en disposent autrement.

1. Art. 52. — « Il est interdit de fonder de nouveaux couvents ou ordres religieux, et de rétablir ceux qui ont été supprimés. »

Une autre innovation importante de la loi d'organisation judiciaire du 22 mars 1893, est l'attribution des questions de for au Tribunal Fédéral. Le mot « for » n'est pas usité en droit français ; quelle est sa signification dans la législation suisse ? Pour s'en rendre compte, il faut remonter à l'étymologie du mot : forum, tribunal : le mot for a le même sens que dans l'adage : *actor sequitur forum rei*. Le for est donc le rapport qui existe entre un individu et le tribunal auquel il est soumis en raison de sa nationalité, de son domicile, de ses actes civils ou délictueux. La question de for est donc la question de savoir quel sera, dans un cas déterminé, le tribunal compétent. Ces questions se résolvent par l'interprétation de textes législatifs ou constitutionnels touchant à l'organisation judiciaire (1). Il y a donc lieu, le plus souvent, à une interprétation juridique, et il était dès lors naturel de confier ces questions à une autorité judiciaire.

Les difficultés auxquelles donne lieu le déni de justice sont attribuées au Tribunal Fédéral pour les mêmes motifs. Ces questions délicates touchent en effet à l'organisation judiciaire des cantons et elles sont intimement liées aux questions de for. Le déni

1. Voir par exemple, articles 2 à 7 et article 8 de la loi fédérale sur les rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour du 25 juin 1891. (Wolf, *Lois usuelles de la Confédération suisse*, t. I, p. 63.)

de justice n'est pas seulement, d'après la jurisprudence fédérale la décision, par laquelle une autorité cantonale, judiciaire ou administrative refuse d'exercer un acte de sa compétence après en avoir été requise dans les formes légales ; il y a encore déni de justice lorsque, en exerçant ses fonctions, cette autorité prive un citoyen d'un droit ou d'une faculté dont la loi lui accorde le bénéfice ou lorsqu'elle porte atteinte à son droit en refusant d'une manière arbitraire d'appliquer des dispositions légales, claires et précises.

Telle est la définition du déni de justice donnée par la jurisprudence fédérale. On voit donc qu'il n'y a pas seulement déni quand une autorité légalement saisie refuse de se prononcer. Le déni existe encore quand, au cours de la procédure, l'autorité saisie prive un des intéressés d'un des moyens que la loi met à sa disposition pour faire valoir ses revendications. Cette manœuvre peut avoir pour effet de priver le recourant d'un moyen qui aurait pu lui permettre de gagner son procès. Il y a encore déni d'après la dernière phrase de la définition citée plus haut quand l'autorité saisie refuse sans motifs valables de se prononcer sur des dispositions légales claires et précises. Dans ces derniers cas, il peut être assez délicat d'apprécier s'il y a ou non délit de justice. C'est au Tribunal Fédéral saisi d'un recours à rechercher et à décider si le déni est ou non patent.

Le Tribunal Fédéral exige pour que le déni de justice soit caractérisé et puisse dès lors lui être déféré qu'on ait auparavant épuisé toutes les instances cantonales. Cela est assez juste, car le juge qui refuse de statuer ou qui prive un plaideur d'un moyen mis à sa disposition par la loi ne le fait pas en général par simple mauvais vouloir : il agit ainsi parce qu'il se juge incompétent pour agir autrement. Si le plaideur, en s'adressant à une autre autorité, obtient qu'elle entre en matière sur sa prétention, il ne peut être question de déni de justice. Le déni sera au contraire patent si aucune des instances cantonales ne s'est jugée compétente pour statuer ou pour accorder qu'il soit fait usage du moyen invoqué.

Pour les contestations provenant de traités avec l'étranger, elles sont comme sous l'empire de l'ancienne loi, laissées au Conseil Fédéral. Le Conseil Fédéral, étant chargé du pouvoir exécutif et des relations internationales, il était tout naturel de lui donner compétence pour les recours adressés à la Confédération par les étrangers au sujet de traités. Le Conseil Fédéral étant en relation avec les représentants diplomatiques des puissances étrangères, était mieux qualifié pour cela que n'importe quelle autre autorité fédérale, car les réclamations émanant ainsi d'étrangers peuvent se compliquer de deman-

des d'explications formulées par le représentant de la nation du recourant.

Nous avons ainsi parcouru, avec l'énumération de l'article 189, de la loi fédérale sur l'organisation judiciaire fédérale, les diverses affaires attribuées aux autorités politiques de la Confédération, conformément aux articles 175 *in fine* de la même loi et 113 *in fine* de la Constitution Fédérale. Les autres différends de droit public sont donc attribués au Tribunal Fédéral juge de droit commun en la matière.

Dans les deux chapitres qui suivront, nous examinerons :

1° Les recours au Tribunal Fédéral.

2° Les recours au Conseil Fédéral et à l'Assemblée Fédérale.

CHAPITRE II

RECOURS AU TRIBUNAL FÉDÉRAL

La garantie des droits constitutionnels des citoyens et des droits attribués aux autorités cantonales n'est pas la seule attribution du Tribunal Fédéral. Ce dernier est, en outre, comme tribunal de droit public appelé à connaître :

1° Des conflits de compétence entre les autorités fédérales d'une part et les autorités cantonales d'autre part.

2° Des différends entre cantons quand ces différends sont du domaine du droit public.

3° Des demandes d'extradition internationale ou intercantonale en application de traités internationaux ou de droit fédéral.

Nous laisserons de côté ces diverses attributions pour ne retenir que les recours pour violation de droits constitutionnels.

SECTION I

*Requisits (1) et conditions des recours au Tribunal
Fédéral pour violation de droits constitutionnels*

La législation fédérale, en réglementant les recours de droit public a imposé des conditions pour leur recevabilité. Il est évident que l'on ne pouvait admettre de plein droit tous les recours quels qu'ils soient. Leur nombre eût été en ce cas considérable et eût imposé un surcroît de besogne au Tribunal Fédéral sans qu'il en résultât parfois le moindre avantage pour personne. Le droit de recourir ne pouvait donc être laissé à la fantaisie des citoyens ; c'est pourquoi la législation fédérale a imposé des conditions de recevabilité. Ces conditions, d'ailleurs, ne sont pas de nature à entraver le droit de recours quand un intérêt sérieux est en jeu, on s'en rendra compte par l'exposé que nous allons en faire.

Les conditions de recevabilité du recours au Tribunal Fédéral pour violation des droits constitutionnels sont exposées dans l'article 178 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale. Ce sont les suivantes :

1. Le mot requisit n'est pas usité en droit français. Les requisits sont les conditions de forme exigées ; en l'espèce, ce sont les conditions auxquelles est subordonnée la validité des recours.

1° Le recours doit être dirigé contre une décision ou un arrêté cantonal ;

2° Il faut avoir intérêt à recourir ; (Cette deuxième condition est appelée dans la pratique suisse, *légitimation ad causam*.)

3° Le délai de soixante jours.

Chacune de ces trois conditions demande quelques explications.

I. — *Décision d'une autorité cantonale*

Tout d'abord, on ne peut recourir au Tribunal Fédéral contre des décisions d'autorités fédérales ; le Tribunal Fédéral n'est pas qualifié pour statuer sur de tels recours. En effet, les décisions d'autorités fédérales ne pourraient être que des décisions de l'Assemblée Fédérale, du Conseil Fédéral ou du Tribunal Fédéral.

Contre les décisions du Tribunal Fédéral lui-même, il n'y a pas de recours de droit public. La loi sur l'organisation judiciaire fédérale règle seulement la procédure des voies de recours que l'on peut adresser au Tribunal Fédéral contre une décision qu'il a prise lui-même sur un objet pour lequel il était déjà saisi. Mais on ne peut recourir *de plano* au Tribunal Fédéral par un recours pour violation de droits constitutionnels contre les décisions qu'il a prises, même

si elles consacraient une violation de ces droits.

Contre les décisions du Conseil Fédéral, on ne conçoit guère qu'on puisse admettre un recours au Tribunal Fédéral. Cela serait contraire au caractère respectif de ces deux autorités.

L'organisation de la Confédération ne permet guère de déférer au Tribunal Fédéral les décisions du Conseil Fédéral ; une autorité est bien mieux qualifiée pour cela : l'Assemblée Fédérale.

Quant aux décisions de l'Assemblée Fédérale, *a fortiori*, ne pouvait-on pas les soumettre au Tribunal Fédéral puisque l'Assemblée Fédérale est l'autorité suprême de la Confédération et qu'elle a, comme les autres pouvoirs fédéraux, le devoir de veiller à l'observation de la Constitution Fédérale. D'ailleurs, cette Constitution a placé le Tribunal Fédéral sous la surveillance de l'Assemblée Fédérale et on ne comprendrait pas que les actes de cette dernière fussent soumis à un contrôle quelconque de la part du Tribunal Fédéral.

D'ailleurs, l'article 178-1^o de la loi d'organisation judiciaire fédérale est formel : « Le recours ne peut être dirigé que contre une décision ou un arrêté cantonal. »

Les personnes lésées par les décisions fédérales n'ont donc que les droits de recours suivants :

1^o Recours à l'Assemblée Fédérale pour réclamations contre des décisions administratives du Con-

seil Fédéral (art. 85-12° de la Constitution Fédérale);

2° Si la décision dont elles ont à se plaindre est du domaine du droit privé, elles n'ont que l'action civile contre la Confédération ou contre le fonctionnaire en faute selon la loi fédérale du 9 décembre 1850 sur la responsabilité des autorités et fonctionnaires de la Confédération.

Le recours pour violation de droits constitutionnels n'est donc recevable que contre « une décision ou un arrêté cantonal ». Quelle est la signification exacte de ces mots ?

Cantonal peut être entendu de deux façons différentes. *Lato sensu* la qualification de cantonales peut s'appliquer à toutes les autorités existant dans un canton. *Stricto sensu*, au contraire, le mot cantonales ne désigne que les autorités dont la compétence s'étend sur tout le canton par opposition à celles dont le domaine ne comprend que des subdivisions du canton. Dans le premier sens, une autorité municipale du canton de Vaud, par exemple, sera considérée comme une autorité cantonale vaudoise; dans le deuxième, au contraire, n'auront ce caractère que les autorités vaudoises comme le pouvoir législatif ou exécutif dont le ressort est constitué par l'ensemble du territoire du canton. C'est dans le sens large du mot que l'on entend l'expression « décisions cantonales ». Les citoyens peuvent donc recourir pour violations de droits constitutionnels contre

toute décision prise par une autorité publique autre que les autorités fédérales.

Il faut également délimiter la portée exacte des mots « décision et arrêté ». Le mot arrêté seul semblerait ne viser que les actes d'une autorité exécutive; décision peut au contraire s'appliquer à toute autorité. Le message du Conseil Fédéral du 5 avril 1892 qui a précédé le vote de la nouvelle loi d'organisation judiciaire dit expressément que le texte du projet a à dessein employé ces deux mots « décision et arrêté » pour bien montrer que le recours était possible tant contre les décisions prises dans une espèce déterminée à l'égard de tel ou tel individu ou groupement, que contre les décisions ayant une portée générale. L'Assemblée Fédérale en votant le texte tel que le proposait le Conseil Fédéral n'a fait en étendant ainsi les cas où le recours au Tribunal Fédéral est recevable, que confirmer la jurisprudence antérieure. Le Tribunal Fédéral en effet avait admis des recours contre des décisions cantonales d'une portée générale telles que des décisions des pouvoirs législatif et exécutif. Ce qui prouve bien que les mots décision et arrêté englobent les lois cantonales, c'est que l'article 27 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale parle dans son troisième paragraphe de « recours formés contre les autorités législatives et le gouvernement » des cantons.

Les décisions cantonales contre lesquelles on peut

recourir au Tribunal Fédéral peuvent donc être des lois cantonales, des arrêtés de l'administration supérieure ou inférieure, des jugements de tribunaux, des décisions ou ordres de magistrats judiciaires, de fonctionnaires cantonaux ou communaux. En un mot, toute décision prise par une autorité cantonale par opposition aux autorités fédérales peut être portée par voie de recours de droit public devant le Tribunal Fédéral.

Pour les lois, on n'a pas besoin d'attendre leur mise à exécution pour exercer le recours ; on peut recourir aussi bien contre la loi elle-même que contre les mesures prises en conformité avec elle.

Cette première condition est donc loin d'être restrictive du droit de recours. Au contraire, elle admet le recours contre tant de décisions qu'il est impossible qu'un citoyen laisse perpétrer malgré lui une atteinte aux droits qui lui sont garantis.

Mais si la décision attaquée peut être celle de tant d'autorités différentes, il est nécessaire que ce soit la décision d'une autorité. Ne constitue pas une décision motivant le recours au Tribunal Fédéral une sentence arbitrale ou une décision prise par une société dont le recourant ferait partie. Cependant, le Tribunal Fédéral a admis que les autorités ecclésiastiques étaient autorités cantonales au sens de l'article 178-1^o de la loi d'organisation judiciaire fédérale

et qu'on pouvait dès lors attaquer leurs décisions par le recours.

En quel état de cause le recours pourra-t-il être porté devant le Tribunal Fédéral ? En tout état de cause. Il suffit que les trois conditions de l'article 178 soient remplies pour que l'on puisse de *plano* saisir le Tribunal Fédéral. On n'a pas besoin notamment d'être en présence d'une décision en dernier ressort d'après l'organisation du canton, c'est-à-dire, il n'est pas indispensable d'avoir épuisé toutes les instances cantonales. On a même admis qu'une citation devant un tribunal incompétent d'après le droit fédéral suffisait pour motiver le recours.

Mais cette règle d'après laquelle le recours peut être introduit en tout état de cause n'est applicable que pour les droits garantis par la Constitution Fédérale ou les lois fédérales qui la complètent. Quant, au contraire on est en présence de la violation d'une constitution cantonale, la pratique a admis que c'était aux cantons d'abord à garantir leur constitution et que, dès lors, le recours au Tribunal Fédéral n'était possible qu'après avoir épuisé les instances cantonales. Cela s'applique principalement en matière de déni de justice. Le Tribunal Fédéral, en refusant ainsi d'entrer en matière, pour renvoyer aux instances cantonales, garde d'ailleurs son entière liberté d'appréciation pour le cas où, l'autorité supérieure cantonale ayant maintenu la décision incriminée, il y aurait alors lieu de s'adresser à lui.

II. — *Légitimation ad causam*

On ne peut recourir au Tribunal Fédéral pour violation des droits constitutionnels que si on y a intérêt. Il est évident qu'on ne pouvait laisser ce droit de recours au gré de la fantaisie des individus surtout en présence du fait que le recours est admis même contre les lois cantonales. On pouvait craindre que les adversaires de la loi — et toute loi a ses adversaires comme ses partisans, — ne se servissent du recours comme un simple moyen de protestation. Or, les autorités fédérales et le Tribunal Fédéral en particulier ne pouvaient se mettre ainsi au service des luttes politiques dans les cantons.

Cependant l'exigence de l'article 178-2° n'est pas de nature à apporter à l'exercice du droit de recours des restrictions incompatibles avec l'équité. Cet article fait une distinction entre les décisions qui ont une portée générale et celles qui, au contraire, ne visent qu'un individu, un certain nombre d'individus ou un groupement.

Dans ce dernier cas, il faut que l'individu ou le groupement ait un intérêt personnel au recours, c'est-à-dire que la décision incriminée le lèse personnellement. On ne comprendrait pas en effet qu'un individu exerçât un recours contre une décision qui

lui est indifférente, mais qui lèse d'autres individus ; c'est à ceux dont les droits sont violés à faire valoir cette violation.

Pour les actes d'autorités cantonales ayant une portée générale, il n'en est plus de même. Dans ce cas, tout citoyen, qui devra être soumis à la décision jugée contraire aux droits garantis, a le droit d'exercer un recours contre elle du fait même de sa publication. Cette différence d'intérêt exigé pour exercer le recours est d'ailleurs conforme à la différence de portée des deux espèces de décisions. Les décisions ne s'appliquant qu'à certains ne peuvent être attaquées que par ceux à qui elles sont préjudiciables ; les décisions ayant une portée générale doivent pouvoir être attaquées par tous.

Cette condition de légitimation *ad causam* peut être active ou passive. L'autorité qui a rendu la décision attaquée est légitimée passivement, puisque l'article 184 de la loi d'organisation judiciaire fédérale admet qu'elle doit être appelée à figurer dans l'instance en défendant par un mémoire la décision qu'elle a prise.

De même, une autorité qui y a intérêt peut recourir directement pour faire maintenir par le Tribunal Fédéral une décision prise par elle et qui serait, par exemple, annulée par une autorité supérieure. Mais il faut que l'intérêt qu'elle a à agir soit réel. Si l'on admet, par exemple, qu'une autorité cantonale admi-

nistrative peut recourir contre l'annulation de ses décisions par une autorité supérieure, puisque l'article 5 de la Constitution Fédérale garantit à la fois les droits constitutionnels des citoyens et les droits conférés aux autorités, on n'admettra pas le recours d'un juge pour faire valider sa sentence. Un tel recours serait contraire à la notion du pouvoir judiciaire: le juge n'a aucun intérêt au maintien de ses sentences. Il n'a donc pas la légitimation *ad causam* nécessaire pour recourir au Tribunal Fédéral pour violation des droits garantis aux autorités. On admet, au contraire, que les autorités cantonales supérieures sont légitimées pour exercer le recours quand il y a atteinte à la souveraineté cantonale dont elles sont les représentants et les dépositaires.

III. — *Délai du Recours*

La troisième condition de validité pour le recours au Tribunal Fédéral est le délai de soixante jours imparti au recourant.

Ce délai court de la communication aux intéressés de la décision incriminée. Pour les décisions devant être personnellement communiquées aux intéressés, le délai part du jour de cette communication. Pour celles qui ont une portée générale, comme les lois,

le délai doit courir du jour de leur publication selon le mode adopté dans le canton. La jurisprudence a admis que la lecture en public d'une décision équivalait à une communication légale et servait de point de départ au calcul du délai.

Le délai se calcule sans compter le jour à dater duquel il commence à courir. S'il expire un jour férié, il est prolongé jusqu'au premier jour utile qui suit. Le recours doit être déposé au Tribunal Fédéral avant l'expiration du délai. L'article 41 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale admet cependant que le dépôt dans un bureau de poste suisse à la même date est suffisant.

Si le recours est remis après l'expiration du délai, il est de plein droit irrecevable et le Tribunal Fédéral n'entre pas en matière. L'article 184 de la loi d'organisation judiciaire fédérale dit en effet, que la procédure n'est commencée que si le recours ne paraît pas de prime abord irrecevable ou mal fondé.

Les recourants ont donc le plus grand intérêt à ne pas laisser périmer leur droit de recours. Le délai n'est pas interrompu par le simple avis donné à l'autorité qui a rendu la décision qu'on recourt contre cette dernière ; il faut un recours formel et valable. Si donc, le recours est adressé à une autorité incompétente, le délai n'est pas suspendu.

Cette règle de la péremption du droit de recours reçoit cependant des exceptions. On peut demander

la restitution contre l'expiration du délai en prouvant qu'on a été empêché d'agir en temps utile par des circonstances indépendantes de sa volonté. Mais dans ce cas la restitution doit être demandée dans les dix jours de la cessation de la cause qui a empêché d'agir.

La décision de l'autorité cantonale n'est pas validée de plein droit par l'expiration du délai ; on peut recourir contre les mesures d'exécution. On admet généralement aussi que pour les dispositions constitutionnelles ou simplement législatives intéressant l'ordre public, la nullité des décisions prises contrairement aux garanties accordées par la Confédération peut être toujours poursuivie. Cette exception est faite en considération de ce fait que ces garanties intéressant la vie même de l'Etat, il n'y a pas lieu de les soumettre à une question de délai car leur application peut, à tout moment, ouvrir le droit de recours.

SECTION II

Compétence du Tribunal Fédéral

Les trois conditions du recours au Tribunal Fédéral étant remplies, ce recours peut être exercé pour autant que la compétence n'est pas expressément

attribuée par la loi d'organisation judiciaire ou par des lois fédérales au Conseil Fédéral et à l'Assemblée Fédérale. On a vu, dans le chapitre précédent, la délimitation des compétences du Tribunal Fédéral et du Conseil Fédéral. On a vu, notamment, que pour les lois fédérales promulguées en exécution de la Constitution Fédérale, l'article 189 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale attribuait la compétence au Conseil Fédéral et à l'Assemblée Fédérale en réservant les questions de for et les dispositions de l'article 182. D'après cet article, « il n'y a pas de recours de droit public au Tribunal Fédéral pour violation des lois civiles ou pénales fédérales par les autorités cantonales ». Les intéressés peuvent dans ce cas s'adresser au Tribunal Fédéral, non par le recours de droit public mais par des recours de droit civil ou de droit pénal.

Quand l'un de ces recours est possible, le Tribunal Fédéral ne peut être appelé à trancher la question que comme tribunal civil ou répressif et non comme cour de droit public. Ce dernier recours ne serait possible qu'en cas de déni de justice.

Pour les lois fédérales promulguées depuis le 1^{er} octobre 1893 (1), en exécution de la Constitution Fédérale, il faut donc attribuer la compétence au

1. L'arrêté du Conseil fédéral du 23 juin 1893 promulguant la loi fédérale du 22 mars 1893 déclare qu'elle entrera en vigueur à cette date.

Conseil Fédéral à moins qu'elles n'en disposent autrement. Pour celles de ces lois qui existaient avant cette date, le Tribunal Fédéral a affirmé sa compétence quand ces lois elles-mêmes n'en disposaient pas autrement. Il s'est produit, à ce sujet, un échange de vues entre le Tribunal Fédéral et le Conseil Fédéral.

Il faut observer que le Tribunal Fédéral n'est compétent que pour les droits garantis aux citoyens, aux corporations et aux autorités par la constitution cantonale ou une loi cantonale prévue par la constitution cantonale. Les lois cantonales n'ayant que le caractère législatif pur et simple, ne voient leur interprétation et leur application soumises qu'à la compétence des autorités cantonales, à moins toujours bien entendu qu'il ne s'agisse d'une application intéressant le droit fédéral, comme c'est le cas pour les lois cantonales soumises à l'approbation du Conseil Fédéral (1). Les dispositions organiques et réglementaires ne constituent pas aux yeux de la jurisprudence fédérale une disposition constitutionnelle et ne relèvent pas en principe du Tribunal Fédéral.

Pour les contestations qui sont portées devant lui par le recours pour violation des droits constitutionnels, le Tribunal Fédéral a un très large pouvoir d'appréciation. Il n'est lié que par la nécessité d'ap-

1. Voir 1^{re} partie, Appendice.

pliquer les lois et arrêtés fédéraux sans apprécier leur constitutionnalité. Il n'est pas notamment lié par la jurisprudence suivie par le Conseil Fédéral, quand ce dernier était compétent d'après l'ancienne loi sur l'organisation judiciaire fédérale, ni par sa jurisprudence propre. En fait, le Tribunal Fédéral modifie assez facilement sa jurisprudence.

Pour la violation par les cantons des droits garantis par la Constitution Fédérale ou par les lois fédérales en exécution de cette Constitution, le Tribunal Fédéral n'a qu'à appliquer les textes fédéraux sans tenir compte des textes cantonaux qui pourraient les contredire, par application du principe que le droit cantonal est abrogé *ipso jure* par le droit fédéral, en vertu de l'article 2 des dispositions transitoires de la Constitution Fédérale. Le pouvoir législatif fédéral prime le pouvoir législatif cantonal sur les objets de sa compétence.

Pour les violations des droits garantis par les constitutions des cantons, il faut distinguer. Si la constitution cantonale ne fait que reproduire les dispositions fédérales sur la même matière, on se trouve en présence d'un cas analogue au cas précédent, qui doit être jugé de la même manière. Mais il se peut que la législation cantonale confère aux citoyens et aux autorités des droits plus étendus que le minimum fixé par la Constitution Fédérale. Dans ce cas, il est tout d'abord évident que les autorités fédérales n'ont

à intervenir que si ces dispositions ont obtenu la garantie; l'article 5 de la Constitution Fédérale leur est alors applicable. Sinon, les autorités fédérales ne peuvent être saisies d'un recours que si la décision attaquée consacre une violation à la fois de la disposition cantonale non garantie et des dispositions fédérales correspondantes. Quand la disposition cantonale a obtenu la garantie, les autorités fédérales et notamment le Tribunal Fédéral peuvent être saisies par le recours. Dans ce cas, leur décision sera dictée par l'observation de la disposition cantonale, mais en tenant compte que la garantie fédérale doit dominer la question et que la décision qu'elles rendront devra être conforme à la fois à la disposition cantonale et au droit fédéral.

Le Tribunal Fédéral statue sur sa propre compétence quand elle est contestée par les autorités cantonales.

SECTION III

Procédure

Aux termes du « règlement pour le Tribunal Fédéral suisse » du 7 septembre 1893 (1), modifié par des

1. Wolf. *Lois usuelles de la Confédération Suisse*, t. II, p. 203.

décisions des 19 janvier et 18 décembre 1897 (1), c'est la deuxième section du Tribunal Fédéral qui connaît des différends de droit public attribués à la compétence du Tribunal (2).

La procédure devant le Tribunal Fédéral en la matière est des plus simples. On a voulu par là que les questions de forme ne fussent pas un obstacle à l'efficacité des garanties accordées par l'article 5 de la Constitution Fédérale.

Le recours présenté au Tribunal Fédéral subit un premier examen qui a pour but aux termes de l'article 184 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale de vérifier s'il n'est pas de prime abord irrecevable. Il en sera ainsi notamment si le délai de soixante jours n'a pas été observé.

Le Tribunal Fédéral est saisi par le dépôt du recours écrit en deux doubles.

Le recours doit contenir l'exposé des moyens que le recourant fait valoir à l'appui de sa réclamation ainsi qu'un exemplaire de la décision cantonale attaquée.

La procédure est simplement écrite en règle générale.

1. Même ouvrage, appendice, t. II, p. 339.

2. Il y a cependant des exceptions : les oppositions à des demandes d'extradition faites par les Etats étrangers et les recours contre la procédure et les décisions des Commissions fédérales d'estimation dans les litiges en matière d'expropriation sont jugés par le Tribunal Fédéral en séance plénière.

rale. Elle est dirigée par un juge d'instruction (1) qui peut instruire lui-même ou charger l'autorité cantonale de l'administration des preuves. On aura recours à cette dernière solution quand il sera nécessaire de contrôler des faits pour lesquels les autorités cantonales placées sur les lieux où ils se sont produits auront de meilleurs moyens d'information que le juge d'instruction fédéral. Ce dernier donnera d'ailleurs ses instructions pour l'administration de ces preuves.

Dès que le recours est reçu par le Tribunal Fédéral, il est transmis à l'autorité qui a rendu la décision attaquée. On lui fixe un délai convenable pour répondre afin qu'elle puisse faire valoir, s'il y a lieu, des motifs à l'appui de cette décision. Faute de réponse dans ce délai, les faits allégués dans le recours, sont reconnus patents.

En règle générale, il n'y a lieu qu'à ce simple échange d'écriture ; cependant, un second échange peut être ordonné s'il est nécessaire, et le Tribunal Fédéral peut même exceptionnellement ordonner un débat oral.

Le Tribunal Fédéral est entièrement libre dans son appréciation. Si les faits allégués par les parties sont patents, il se borne à en faire l'interprétation juri-

1. Ce juge n'a rien de commun avec les juges d'instruction nommés par le Tribunal Fédéral en matière de droit pénal. Alors que ces derniers sont choisis par le Tribunal Fédéral en dehors de ses membres, les juges intruisant les recours de droit public sont des juges fédéraux.

dique. S'ils sont au contraire contestés ou si leur énonciation est en contradiction avec les pièces au dossier, le Tribunal Fédéral contrôle d'office leur existence même. Pour les questions de droit, le Tribunal Fédéral les résout avec plein pouvoir d'appréciation, indépendamment même des arguments présentés par les parties.

Le recours de droit public au Tribunal Fédéral n'est pas suspensif. Cependant, s'il résulte du caractère d'une affaire qu'il y a intérêt suffisant pour motiver cette dérogation, le président peut ordonner des mesures provisionnelles à la demande d'une des parties, pour le maintien du *statu quo*. Cela aura lieu quand l'exécution de la décision attaquée aurait des conséquences telles que, même si elle était ultérieurement annulée, il serait impossible de réparer le dommage illégalement causé au recourant. Si dans un pareil cas il n'était pas possible de suspendre l'exécution de la décision attaquée, son annulation ultérieure ne serait plus pour le recourant qu'une satisfaction purement morale.

Le Tribunal Fédéral rend son arrêt dans les formes prescrites par la loi sur l'organisation judiciaire fédérale pour la tenue ordinaire de ses séances.

Si l'arrêt rejette le recours, la décision cantonale peut être appliquée même si la suspension avait été ordonnée. Si l'arrêt juge le recours bien fondé, la décision cantonale est annulée purement et simple-

ment. Dans ce cas, contrairement à ce qui se produit quand il prononce comme tribunal de droit civil, le Tribunal Fédéral se borne à annuler la décision cantonale ou ses applications ; il ne statue pas au fond. Si le recours visait plusieurs dispositions d'une décision cantonale dont l'une seulement est contraire au droit fédéral, le Tribunal annule cette dernière et laisse subsister les autres sans tenir compte du fait que la décision cantonale est ainsi tronquée.

Les arrêts rendus par le Tribunal Fédéral en matière de droit public, sont exécutoires et ont l'autorité de la chose jugée dès qu'ils sont prononcés. Ils sont communiqués au recourant et à l'autorité qui a rendu la décision.

Ils sont de plein droit exécutoires pour les cantons qui doivent les appliquer sans avoir à les apprécier ni à les accepter, en vertu du principe que le droit fédéral prime le cantonal. Le Conseil Fédéral est chargé en sa qualité d'autorité exécutive de veiller à l'exécution de ces arrêts.

Les arrêts du Tribunal Fédéral comme instance de droit public peuvent être l'objet devant le Tribunal lui-même d'un recours en revision ou d'une demande d'interprétation. Ces voies de recours ont été instituées pour le Tribunal Fédéral en matière civile, mais elles sont également applicables au recours de droit public en vertu de l'article 188 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale.

La demande en revision est possible comme en matière civile dans les cas prévus par l'article 192 de la loi fédérale sur la procédure à suivre par le Tribunal Fédéral en matière civile du 22 novembre 1850.

La procédure de la revision est analogue à celle du recours de droit public. Si la demande n'est pas de prime abord écartée, l'adversaire est appelé à produire un mémoire. La procédure est écrite ; le Tribunal Fédéral peut instruire lui-même ou faire instruire par les autorités cantonales. La demande en revision n'est pas de plein droit suspensive, mais la suspension peut être ordonnée s'il y a des motifs suffisants.

Quand le Tribunal Fédéral admet la revision, l'arrêt contre lequel le recours était dirigé est annulé et le Tribunal Fédéral statue à nouveau. Si l'arrêt annulé était un arrêt renvoyant à une instance cantonale pour juger au fond, le jugement du tribunal cantonal est annulé de plein droit par l'annulation de l'arrêt de renvoi.

Les demandes d'interprétation et de rectification des arrêts du Tribunal Fédéral en matière de droit public sont possibles quand les dispositions de ses arrêts sont obscures, à deux sens. incomplètes, contradictoires ou contiennent des fautes de calcul ou de rédaction. On ne peut demander l'interprétation d'un arrêt renvoyant à une instance cantonale si celle-ci n'a pas encore statué.

La demande d'interprétation est communiquée à la partie adverse avec fixation d'un délai pour répondre. Si ce délai expire sans que la réponse ait été faite, ce silence est considéré comme un consentement.

La procédure est écrite comme pour le recours en revision. Les mêmes règles s'appliquent à la suspension de la décision qui est l'objet de la demande d'interprétation.

L'arrêt rendu en la matière a pour but de corriger les erreurs matérielles ou de préciser la portée et le sens des dispositions obscures ou contradictoires.

CHAPITRE III

RECOURS AU CONSEIL FÉDÉRAL ET A L'ASSEMBLÉE FÉDÉRALE

En matière de garantie des droits constitutionnels, pour les recours qui entrent dans leur compétence, le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédérale se manifestent comme de véritables tribunaux, ayant il est vrai, étant donné le caractère des causes qui leur sont soumises, un très large pouvoir d'appréciation qui va quelquefois jusqu'à compléter l'œuvre du législateur.

Ce caractère, qu'on aurait peut-être pu leur contester sous l'empire de la loi de 1874 sur l'organisation judiciaire fédérale en se basant sur l'emploi par l'article 59 des mots « contestations administratives », est plus évident aujourd'hui.

D'ailleurs, même sous l'empire de l'ancienne loi, le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédérale saisis par

voie de recours ont toujours refusé de statuer quand il ne s'agissait pas de faits précis. Ils n'ont jamais voulu donner d'interprétation authentique des lois bien qu'on le leur ait souvent demandé. Sans doute, au lendemain de la promulgation de la Constitution Fédérale ou des lois fédérales qu'elle prévoyait, le Conseil Fédéral en a adressé aux cantons des instructions concernant l'application de ces textes. Mais il agissait ainsi de son propre mouvement, comme autorité exécutive de la Confédération chargée de veiller à l'application des dispositions fédérales. Quand il était saisi de recours émanant des particuliers, de groupements ou d'autorités lésés, il exigeait au contraire pour se prononcer, qu'il s'agit d'un fait précis, d'une application concrète portant atteinte au droit fédéral. Quant aux recours qui lui étaient adressés pour lui demander quelle portée la Confédération entendait donner à telle ou telle disposition fédérale, il n'entrait pas en matière à leur sujet. Le rôle du Conseil Fédéral n'était pas en effet de donner des consultations juridiques, mais de constituer une instance de recours contre certaines décisions cantonales. Dès lors, comme tous les tribunaux, il ne devait être appelé à juger que des faits et non des éventualités. De même pour l'Assemblée Fédérale.

Sans doute, indépendamment des cas dans lesquels il avait donné des instructions d'office sur l'application des textes fédéraux, le Conseil Fédéral

avait souvent répondu à des demandes d'instructions à lui adressées par les cantons. Mais il ne s'agissait pas là d'un recours ; c'était tout simplement une autorité établie demandant à une autorité supérieure des instructions sur la manière dont elle devait appliquer la Constitution et les lois fédérales. Dans l'intérêt d'une saine application de ces dernières, le Conseil Fédéral ne pouvait que répondre à ces demandes des cantons. De tels motifs n'existent pas pour les mêmes demandes formulées par les particuliers.

Le fait que le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédérale prononcent sur les recours pour violation des droits constitutionnels comme de véritables tribunaux a été rendu plus manifeste surtout par la loi sur l'organisation judiciaire fédérale de 1893 qui consacre une série d'innovations sur la juridiction de ces deux autorités. Sans soumettre les recours au Conseil Fédéral et à l'Assemblée Fédérale aux mêmes règles de forme que les recours au Tribunal Fédéral, cette loi les a cependant assimilés sur bien des points. Antérieurement, les recours aux autorités politiques fédérales n'étaient soumis à aucune forme. Cela avait pour effet de surcharger ces autorités d'un nombre considérable de recours à trancher sans grand intérêt pour personne et par suite, d'apporter des retards considérables dans les décisions prises sur le recours ayant un véritable intérêt.

La jurisprudence avait déjà admis que les recours au Conseil Fédéral, et par suite à l'Assemblée Fédérale n'étaient recevables que si le recourant justifiait d'un intérêt. L'article 190 de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire fédérale, en déclarant applicables aux recours au Conseil Fédéral et à l'Assemblée Fédérale les conditions de l'article 178, n'innove sur la jurisprudence antérieure que sur un point : la fixation du délai de soixante jours à peine d'irrecevabilité. Ce délai étant jugé nécessaire pour les recours au Tribunal Fédéral, il n'y avait pas de raison pour ne pas l'appliquer au Conseil Fédéral, car il était aussi anormal de voir un recours introduit des mois ou des années après la décision attaquée, que ce recours fût porté devant le Conseil Fédéral ou devant le Tribunal Fédéral.

Ce délai étant admis pour le recours au Conseil Fédéral, il était logique de soumettre à un délai la recevabilité des recours à l'Assemblée Fédérale contre les décisions du Conseil Fédéral, sinon l'inconvénient évité en première instance se serait produit en appel ; la réforme aurait été incomplète et inefficace. Depuis longtemps, les Chambres Fédérales se plaignaient de ce que presque toutes les décisions prises par le Conseil Fédéral au sujet de recours venaient devant elles ; elles réclamaient des mesures pour obvier à cet inconvénient. Or il n'était pas possible de décider que le Conseil Fédéral connaîtrait en der-

nier ressort d'un certain nombre de recours dont le faible intérêt ne permettait pas de légitimer un deuxième recours à l'Assemblée Fédérale comme instance d'appel. Une telle disposition ne pouvait être promulguée en présence de l'article 85-12° de la Constitution Fédérale qui attribue à l'Assemblée Fédérale la compétence pour les réclamations contre les décisions du Conseil Fédéral relatives à des contestations administratives. Les termes employés par ce texte étaient trop généraux pour permettre une distinction. Dès lors, la fixation d'un délai était un excellent moyen pour empêcher la trop grande affluence de recours à l'Assemblée Fédérale.

Le Conseil Fédéral et en appel l'Assemblée Fédérale étant tout comme le Tribunal Fédéral des autorités chargées de l'administration de la justice en matière de droit public, la loi sur l'organisation judiciaire fédérale du 22 mars 1893 a établi des analogies entre les procédures devant le Tribunal Fédéral et devant les autorités politiques. L'article 190 de cette loi déclare, en effet, applicables aux recours devant le Conseil Fédéral, outre l'article 178 énumérant les conditions exigées pour le recours, l'article 182 d'après lequel il n'y a pas de recours de droit public pour violation de lois civiles ou pénales fédérales.

D'après le même article 190, sont applicables aux recours devant le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédé-

rale, les articles suivants de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale :

L'article 183-1° d'après lequel la procédure est une procédure écrite (l'art. 183-2° n'est pas applicable : il n'y a jamais lieu à débats oraux entre les parties).

L'article 184 exigeant, si le recours n'est pas de prime abord écarté comme irrecevable ou mal fondé, qu'il soit soumis à l'autorité qui a rendu la décision attaquée avec fixation d'un délai pour répondre ;

L'article 186 donnant la faculté de faire procéder à l'administration des preuves par une autorité cantonale.

L'article 187-1° d'après lequel l'arrêt est communiqué à la fois au recourant et à l'autorité qui a rendu la décision attaquée.

Par contre, la nouvelle loi d'organisation judiciaire consacre des différences, conséquences naturelles de la différence d'attributions générales et d'organisation du Tribunal Fédéral d'une part et des autorités politiques d'autre part.

Les mesures provisionnelles qu'il y a lieu de prendre sont prises par le Conseil Fédéral et non par son président comme cela a lieu au Tribunal Fédéral. Le Conseil Fédéral ordonne ces mesures même pendant le laps de temps durant lequel l'affaire sera pendante devant l'Assemblée Fédérale. Cette dernière en effet,

n'étant pas toujours en session, et se composant de deux Conseils dont l'avis conforme est nécessaire pour prendre des décisions, ne pouvait apporter à la prise de ces mesures toute la célérité qu'elles comportent.

Tandis que les arrêts du Tribunal Fédéral en matière de droit public sont immédiatement exécutoires dès qu'ils sont prononcés, malgré la possibilité du recours en revision ou de la demande d'interprétation, les arrêts du Conseil Fédéral comme instance de recours ne sont exécutoires qu'à l'expiration du délai de soixante jours pendant lequel on peut recourir à l'Assemblée Fédérale. Cependant dans les cas « qui ne comportent pas de délai » le Conseil Fédéral peut ordonner l'exécution immédiate.

La procédure devant l'Assemblée Fédérale saisie d'un recours contre un arrêt du Conseil Fédéral n'est pas indiquée dans la loi d'organisation judiciaire, sauf ce qui vient d'être dit. Il y a lieu de s'en référer sur la matière aux règlements des deux Conseils et aux usages parlementaires admis.

Ces recours sont instruits, comme les demandes de garantie fédérale pour les constitutions cantonales par des commissions prises par chaque Conseil dans son sein et viennent ensuite en délibération en séance publique comme les autres affaires de la compétence de l'Assemblée Fédérale.

Une seule différence est à signaler : en matière

d'arrêtés fédéraux sur la garantie des constitutions, le désaccord des deux Conseils ne donne pas de solution à la question que le Conseil Fédéral a étudiée, mais sur laquelle il n'a pas statué. En matière de recours contre les décisions du Conseil Fédéral, comme cour de droit public au contraire, le désaccord du Conseil National et du Conseil des Etats laisse subsister avec toute sa force exécutoire, l'arrêt du Conseil Fédéral.

On a vu dans le précédent chapitre comment le Tribunal Fédéral, saisi d'un recours pour violation des droits constitutionnels devrait interpréter la Constitution et les lois fédérales ainsi que les constitutions cantonales. Le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédérale doivent interpréter ces textes de la même manière et peuvent prendre les mêmes décisions. Il est cependant nécessaire de donner quelques explications sur les recours en matière de votations. Pour les votations et élections fédérales, il n'y a pas de difficultés : aux autorités politiques fédérales seules, appartient *de plano* la compétence.

Pour les votations et élections cantonales, il faut tout d'abord spécifier la portée de ces mots. Il faut entendre par là les votations et élections qui ne sont pas fédérales, c'est-à-dire toutes celles qui ont trait au canton ou à l'une quelconque de ses subdivisions.

Cette interprétation n'a pas été unanimement admise de tout temps par les autorités fédérales. Le

Conseil Fédéral et le Tribunal Fédéral n'ont adopté la même manière de voir qu'à la suite d'un échange de vues. Le Conseil Fédéral avait admis que les mots « votations cantonales » devaient s'entendre *lato sensu* ; le Tribunal Fédéral, au contraire, ne leur attribuait que le sens restreint de votations intéressant tout le canton. Le Tribunal Fédéral ayant demandé au Conseil Fédéral s'il entendait maintenir sa jurisprudence et ayant reçu une réponse affirmative, rectifia en ce sens la sienne propre. D'ailleurs, qu'il s'agisse d'élections cantonales proprement dites ou d'élections municipales, les raisons tendant à faire attribuer la compétence aux autorités politiques sont les mêmes. Il faut remarquer que si cet échange de vues a eu lieu sous l'empire de l'ancienne loi sur l'organisation judiciaire (1), le texte visant les votations et élections cantonales était le même qu'actuellement, les questions de droit et de vote mises à part. Le message du Conseil Fédéral du 5 avril 1892 a pris acte de cet accord des jurisprudences du Conseil Fédéral et du Tribunal Fédéral dans l'exposé des motifs de l'article qui est devenu l'article 189 de la loi du 22 mars 1893.

Les recours en matière de votations et élection sont soumis aux mêmes règles que les recours basés

1. Cet échange de vue est des 26 septembre et 23 octobre 1891.

sur les autres droits constitutionnels en tenant compte des quelques observations suivantes.

Pour la légitimation *ad causam*, tous les électeurs de la circonscription ont le droit de recourir, car tous sont également intéressés à ce que les opérations électorales soient régulières et sincères. Dans la commune, le conseil municipal a ce droit comme les citoyens.

Comme il s'agit de droits garantis par la constitution cantonale, le Conseil Fédéral ne reçoit le recours que lorsque toutes les instances cantonales ont été épuisées, car c'est aux cantons d'abord, aux autorités fédérales subsidiairement, à faire respecter les règles imposées en matières de votations cantonales. Cependant, le Conseil Fédéral admet une exception lorsque les autorités cantonales font ce qu'elles peuvent pour leurrer les recourants en faisant traîner l'affaire en longueur. Les votations étant par définition soumises aux luttes des partis politiques, il y avait lieu de craindre qu'en la matière, l'esprit de parti ne déterminât certaines autorités cantonales à favoriser la victoire d'un parti en faisant traîner leur décision en longueur en matière de recours contre les votations, pour retarder à l'infini le droit de recours des intéressés aux autorités fédérales. C'est ce que n'a pas voulu la jurisprudence fédérale. Si une autorité cantonale met de la mauvaise volonté pour l'examen et le règlement de ces questions dans un

délai raisonnable, les intéressés peuvent passer outre et s'adresser au Conseil Fédéral.

Tandis que pour les autres recours pour violation de droits constitutionnels, le Conseil Fédéral et l'Assemblée Fédérale se contentent d'annuler la décision incriminée, en matière de droits politiques ces autorités peuvent adopter d'autres solutions. Elles peuvent valider, annuler ou rectifier le résultat de la votation. S'il est reconnu, par exemple, que certains citoyens ont voté qui n'en avaient pas le droit, le résultat véritable de la votation doit se trouver par là-même modifié. Le Conseil Fédéral ou l'Assemblée Fédérale, au lieu d'annuler simplement la votation et de faire procéder à une votation nouvelle, peuvent rectifier le résultat proclamé par les autorités cantonales en éliminant les suffrages qui n'avaient pas le droit de se manifester ; les gouvernements cantonaux doivent, en ce cas, considérer le résultat proclamé par les autorités fédérales comme le résultat officiel de la votation.

*Conflits de compétence entre le Tribunal Fédéral et
le Conseil Fédéral*

Aux termes de l'Article 85-13 de la Constitution Fédérale, c'est l'Assemblée Fédérale qui doit statuer sur les conflits de compétence entre autorités fédérales.

Ces conflits étaient nombreux sous l'empire de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale de 1874 car il était parfois difficile de distinguer les compétences respectives du Tribunal Fédéral et des autorités politiques de la Confédération. Aussi, dans le doute, les recourants s'adressaient-ils à la fois au Tribunal Fédéral et au Conseil Fédéral en demandant à chacune de ces autorités de se prononcer dans les limites où elle s'estimait compétente. Ce procédé avait pour résultat d'augmenter la confusion sur les questions de compétence, pour lesquelles il y a le plus grand intérêt à éviter les conflits. Si en effet, les deux autorités se saisissaient simultanément de l'affaire, il pourrait en résulter une divergence d'interprétations et il faudrait se résoudre à laisser subsister deux solutions contraires sur le même objet, ou à admettre la suprématie d'une de ces autorités sur l'autre.

C'est pour éviter de telles conséquences, que l'article 194 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale a institué une procédure spéciale pour éviter les conflits de compétence entre le Tribunal Fédéral et le Conseil Fédéral. Si ces deux autorités sont simultanément saisies du même recours ou si toutes deux ont décliné la compétence, un échange de vues se produit entre elles. Si elles ne peuvent se mettre d'accord, soit que chacune d'elles s'estime compétente, soit au contraire, que chacun décline toute compétence, le conflit est alors porté devant l'Assemblée

Fédérale. Celle-ci statue sur la question en dernier ressort, les deux Conseils réunis en une seule assemblée conformément à l'article 92 de la Constitution Fédérale. Sa décision est immédiatement exécutoire.

CONCLUSION

Nous nous proposons au début de cet ouvrage d'exposer le fonctionnement de l'institution mettant mieux en relief le caractère d'État fédéral de la Confédération suisse. La garantie fédérale nous a paru être cette institution.

On a vu en effet, comment le droit fédéral abrogeait, sur les objets de sa compétence, le droit cantonal et comment, en présence de l'article 2 des dispositions transitoires de la Constitution Fédérale du 29 mai 1874, les cantons avaient le plus grand intérêt à obtenir la garantie de l'article 6 de cette Constitution. On a vu, en outre, combien cette garantie était réellement effective à l'égard des citoyens grâce au droit pour les intéressés de recourir aux autorités fédérales contre la violation des droits qui leur sont garantis, et comment le Conseil Fédéral a le droit d'imposer aux cantons les décisions prises sur ces matières par les autorités de la Confédération.

En pratique, l'autorité du Conseil Fédéral faisant exécuter les décisions fédérales a été respectée. Sans doute, en cas de conflit de compétence entre autorités fédérales et cantonales, ces dernières ont quelquefois

élevé des protestations contre les décisions fédérales, mais elles se sont assez facilement soumises à ces décisions.

Ce n'est que très exceptionnellement, que le Conseil Fédéral a dû avoir recours à l'envoi d'un Commissaire Fédéral investi de pouvoirs suffisants pour obliger les autorités cantonales à se soumettre aux décisions de la Confédération.

Un exemple de l'envoi d'un Commissaire Fédéral nous est fourni par le canton du Tessin. La municipalité de Lugano avait recouru au Conseil Fédéral le 25 octobre 1884 contre cinq décrets que lui avait signifiés le Conseil d'Etat tessinois. Ces cinq décrets ordonnaient à la municipalité d'opérer des modifications aux registres électoraux sous peine de cinq amendes de 500 francs chacune. Le Conseil Fédéral invita le Conseil d'Etat tessinois à suspendre l'exécution de ces décrets jusqu'à ce que le recours de la municipalité de Lugano ait été tranché. Le Conseil d'Etat passa outre et fit vendre aux enchères à suite d'expropriation un immeuble appartenant à un des membres de la municipalité. Le 15 novembre, le Conseil Fédéral envoya au Tessin M. Karrer, conseiller national, en qualité de Commissaire Fédéral. M. Karrer ordonna au Conseil d'Etat tessinois de suspendre l'exécution forcée et de transmettre lui-même des ordres dans ce sens au préfet de Lugano. Le Con-

seil d'Etat y consentit en déclarant céder à la force majeure.

C'est là un des rares exemples d'intervention d'un Commissaire Fédéral en matière de recours. Sans doute, les autorités fédérales ont dû plusieurs fois envoyer des Commissaires Fédéraux dans certains cantons, notamment au Tessin, et même avoir recours à une intervention armée. Mais ces interventions étaient motivées, conformément à l'article 16 de la Constitution Fédérale (1), par des troubles graves qui s'étaient produits dans ces cantons.

En fait, la garantie fédérale a joué facilement en Suisse, bien qu'elle constitue une grave dérogation

1. Art. 16. — « En cas de troubles à l'intérieur, ou lorsque le danger provient d'un autre canton, le gouvernement du canton menacé doit en aviser immédiatement le Conseil Fédéral, afin qu'il puisse prendre les mesures nécessaires dans les limites de sa compétence (art. 102, chiffres 3-10° et 11) ou convoquer l'Assemblée Fédérale. Lorsqu'il y a urgence le gouvernement est autorisé, en avertissant immédiatement le Conseil Fédéral, à requérir le secours d'autres États confédérés, qui sont tenus de le prêter.

« Lorsque le gouvernement est hors d'état d'invoquer le secours, l'autorité fédérale compétente peut intervenir sans réquisition ; elle est tenue de le faire lorsque les troubles compromettent la sûreté de la Suisse.

« En cas d'intervention, les autorités fédérales veillent à l'observation des dispositions prescrites à l'article 5.

« Les frais sont supportés par le canton qui a requis l'assistance ou occasionné l'intervention, à moins que l'Assemblée Fédérale n'en décide autrement, en considération de circonstances particulières. »

à la souveraineté cantonale. Depuis que la loi du 22 mars 1893 les a plus sévèrement réglementés, les recours aux autorités fédérales sont moins nombreux car cette réglementation a éliminé nombre de ceux qui étaient de pure fantaisie, sans porter atteinte à ceux qui présentent un intérêt sérieux.

Dès lors, la garantie fédérale a donné les résultats qu'on en attendait : sauvegarder à la fois l'intégrité de la Constitution Fédérale, les droits des citoyens et ceux des autorités.

Vu : Le Président de la thèse

CHAVEGRIN

Vu : le Doyen,

CH. LYON-CAEN

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie
de Paris

Pour le Vice-Recteur
l'Inspecteur de l'Académie

V. BONNARIC

BIBLIOGRAPHIE

Annales de la jurisprudence en matière de droit fédéral civil et public. Paraît à Lausanne depuis 1894.

Arrêts du tribunal fédéral suisse depuis 1875. Lausanne, G. Bridel et C^{ie}.

BLUNTSCHLI. — Geschichte des Schweiz Bundesrechts, 2 vol. Stuttgart, 1875.

BAY. — Précis élémentaire de droit international public. Paris, Larose, 1901.

CHAVEGRIN. — Cours professé à la Faculté de Droit de Paris en 1903-1904.

CURTI. — Geschichte der Schweiz volks Gesetz gebung. Berne, 1882, 2^e édition. Zurich, 1885.

Feuille fédérale suisse. Edition française. Paraît une fois par semaine. (C'est l'organe officiel de publicité de la Confédération.)

HETZ. — Die Bundesverfas sungen der Schweiz Eidgenossens-chaft Berne 1891.

HILTY. — Les Constitutions fédérales de la Confédération suisse. Traduction française de F. H. Mentha. Berne, Wyss.

Postulats des Conseils législatifs, nouvelle série. Paraît depuis le 29 mai 1874.

Recueil officiel des lois et ordonnances de la Confédération suisse. Berne, Wyss, 10 vol. de 1848 à 1874.

Recueil officiel des Lois et ordonnances de la Confédération suisse, nouvelle série. Berne, Wyss, 10 vol. de 1874 à 1888.

Recueil officiel des Lois et ordonnances de la Confédération suisse, nouvelle série, 2^e partie. Berne, Wyss, depuis 1888.

Recueil des Constitutions fédérales et cantonales avec les modifications survenues jusqu'au 15 août 1891. 1 vol. Berne, Stampfli et C^{ie}, 1891.

Résumé des délibérations de l'Assemblée Fédérale suisse. Paraît depuis la session de février 1878 comme annexe à la feuille fédérale.

DE SALIS. — Le Droit fédéral suisse ; jurisprudence du Conseil fédéral et de l'Assemblée Fédérale en matière de droit public et administratif depuis le 29 mai 1874. Traduction française de Eugène Borel. 4 vol. Berne, 1892-1894.

ULLMER. — Le Droit public suisse ou jurisprudence des arrêts des autorités fédérales suisse. Traduction française de Eugène Borel, 2 vol. Neuchâtel, 1864 et 1867.

WOLF. — Lois usuelles de la Confédération suisse, 2 vol. Lausanne, 1898 (1).

1. Le premier volume de cet ouvrage contient la Constitution Fédérale du 29 mai 1874, et le deuxième volume, la Loi fédérale du 22 mars 1893 sur l'organisation judiciaire fédérale, les deux principaux textes cités dans cet ouvrage.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.....	7

PREMIÈRE PARTIE

Garantie des constitutions cantonales

CHAPITRE I. — Nécessité pour les cantons d'obtenir la garantie de leur constitution.....	17
CHAPITRE II. — Examen des constitutions cantonales en vue de la garantie.....	35
<i>Section I.</i> — Procédure.....	35
<i>Section II.</i> — Droit d'examen de l'Assemblée Fédé- rale saisie d'une demande de garantie.....	42
CHAPITRE III. — Décisions que peut prendre l'Assem- blée Fédérale saisie d'une demande de garantie et effets de ces décisions.....	62
<i>Section I.</i> — Nécessité pour l'Assemblée Fédérale de se prononcer.....	62
<i>Section II.</i> — Diverses décisions que peut prendre l'Assemblée Fédérale.....	68
<i>Section III.</i> — Nature et effets de la garantie fédé- ral.....	79
APPENDICE. — Lois cantonales soumises à l'approbation du Conseil fédéral.....	95

DEUXIÈME PARTIE

Garantie des droits constitutionnels des citoyens

CHAPITRE I. — Délimitation des compétences du Tribunal Fédéral et des autorités politiques de la Confédération	99
CHAPITRE II. — Recours au Tribunal Fédéral	128
<i>Section I.</i> — Réquisits et conditions des recours au Tribunal Fédéral pour violation de droits constitutionnels	129
<i>Section II.</i> — Compétence du Tribunal Fédéral ..	140
<i>Section III.</i> — Procédure	144
CHAPITRE III. — Recours au Conseil Fédéral et à l'Assemblée Fédérale	151
CONCLUSION	165
BIBLIOGRAPHIE	168

